J.publ.G.
1067
i

J. publ. g. 1067 i

Dpl. m 6678.

<36608263190015

<36608263190015

Bayer. Staatsbibliothek

# Auch der Regent ist an die von ihm gegebenen Gesetze gebunden.

## Eine Abhandlung

aus dem Lateinischen

des Herrn Hofraths Schnaubert

mit einigen

Anmerkungen und Zusätzen

vom

Doct. und Adjunct

Emanuel Friedrich Hagemeister.

Rostock und Leipzig,

bei Carl Christoph Stiller. 1795.

Bibl. Acad. Land.
UBM abgegeben
BSB MÜNCHEN
T 94175

# Vorrede des Uebersetzers.

Die zu Jena im December. 1793 erschienene Dissertation des H. Hofr. Schnaubert de principe legibus suis obligato, 40 S. 4. *) schien mir sowohl des Gegenstandes, als der Ausführung halber ein größeres Publikum zu verdienen, als sie in der Gestalt einer akademischen Streitschrift erwarten konnte. Dies bewog mich sie in Form einer Abhandlung zu übersetzen, und da der H. V. auf meine Ihm hiervon gemachte Anzeige, die Güte hatte, mir ein mit verschiedenen kleinen Zusätzen versehenes Exemplar zuzuschicken, so hat von dieser Seite die Uebersetzung noch einen etwanigen Vorzug vor dem Original.

Was die von mir selbst hinzugefügten Anmerkungen und hinten angehängten Zusätze betrift,

*) Der vollständige Titel ist: Dissertatio juris publici de Principe &c. Quam — — pro loco in illustri Jureconsultorum ordine rite obtinendo die XXIII Decembris M. D. C. C. L. XXXXIII. publicæ eruditorum disquisitioni submittit ANDREAS JOSEPHUS SCHNAUBERT D. Seren. Duci Sax. Vin. & Isen. a Cons. Aulæ, Juris Publ. Prof. Publ. Ordin. Curiæ Prov. Com. & Scabin. Colleg. Adsessor, Jenæ. Ex officina Fiedleriana.

betrift, so wünsche ich, daß man sie als eine Zugabe ansehen möge, die man bei der Hauptabhandlung oben ein erhält. Die Anmerkungen sind durch ein dabei gesetztes H. von den Noten der Urschrift unterschieden, und einige Zusätze sind bloß als Anmerkungen anzusehen, die nur nicht gleich unter den Text gesetzt werden konnten, um den Zusammenhang nicht zu sehr zu unterbrechen. Auch muß ich bitten, beim Lesen der Zusätze allemal diejenigen Stellen der Abhandlung nachzusehen, auf die sie sich beziehen, weil sonst einiges als beziehungsweise gesagt nicht verständlich seyn möchte. Die Absicht bei ihnen war hauptsächlich die, theils aus einigen neuern zu dem Ende angeführten Schriften dasjenige kurz zusammenzustellen, was meiner Meinung nach zur Berichtigung und nähern Bestimmung einer oder der andern Materie dienen konnte, theils gelegentlich zur Erörterung einzelner für die Jurisprudenz wichtiger Gegenstände ein Scherflein beizutragen. Vor Mißdeutungen solcher Aufsätze übrigens, als der unter N. IV. ist, hoffe ich dadurch hinlänglich gesichert zu seyn, daß man es schon an dem darin durchaus herrschenden Ton bemerken wird, daß es dem Verf. lediglich darum zu thun seyn konnte, Wahrheit zu suchen und zu finden. Greifswald am 30sten August 1794.

---

Vor-

# Vorerinnerung.

Zum großen Nachtheil des deutschen Staatsrechts, fiel gerade der Anfang der wissenschaftlichen Bearbeitung desselben in solche Zeiten, wo die ächten Grundsätze des Natur- und allgemeinen Staatsrechts fast gänzlich unbekannt waren, und die Quellen der Geschichte unbenutzt lagen, das römische Recht aber als einheimisch deswegen angesehen wurde, weil unsere Regenten, nach erlangter römischen Krone, auch in Hinsicht auf Deutschland, Römische Kaiser genannt wurden, und Deutschland irriger Weise für den jenseits der Alpen gelegenen Theil des römischen Reichs galt, die Verschiedenheit dieser Länder unter sich, und namentlich in ihrer Staatsverfassung mochte noch so groß seyn (1).

Eine Folge hiervon war, daß fast alle deutsche Staatsrechtssachen nach Grundsätzen des römischen Staatsrechts beurtheilt wurden, so wenig auch die eigenthümliche Verfassung des deutschen Reichs und das allgemeine Staatsrecht dergleichen verstatteten. Durch Beispiele dies zu erläutern oder zu beweisen, würde überflüssig seyn, da seit Conring und beson-

ders seit J. J. Moser dieser Unrath meistens weggeschaft ist, und die gänzliche Wegräumung durch Hülfe des jezt gründlicher bearbeiteten allgemeinen Staatsrechts nicht ausbleiben kann.

Vorjezt haben wir es nur mit jenem Gemeinspruch: Der Regent ist von der verbindenden Kraft der Gesetze befreiet, (princeps legibus solutus est) zu thun.

Diese aus dem I. B. III. Titel der Pandecten (²) genommene Regel — falls sie überhaupt als Regel gelten kann — wurde auch auf die Regenten Deutschlands*), die man blos unter die Verbindlichkeit der Natur- und sogenannten göttlichen Gesetze zog, zu einer Zeit angewandt, wo, wie gesagt, unser Oberhaupt für einen Nachfolger der vormaligen römischen Imperatoren gehalten wurde, und man von den deutschen Reichsständen, um auch auf sie als Regenten der Territorien die Grundsätze des römischen Rechts von den Imperatoren anwenden zu können, sagte, sie hätten in ihren Territorien dieselben Rechte, die der Kaiser im ganzen Reiche hätte. Indessen muß man gestehen, daß unsere Publicisten nicht einzig beim römischen Recht stehen blieben, sondern den Grund jener angeblichen Regel auch aus staatsrechtlichen, freilich sehr unrichtigen Principien nahmen. Der Regent, hieß es, sey das ursprüngliche, ja durch die göttliche Ordnung selbst eingesetzte Subject der Staatsgewalt, Niemand aber könne eine Staatsgewalt über sich selbst haben, zugleich sein eigener Herrscher

scher und Unterthan seyn, mithin schlossen sie, könne der Regent die gesetzgebende Gewalt weder über sich haben, noch sie über sich ausüben wollen, und daher sey er denn auch an seine und seiner Vorfahren Gesetze durchaus nicht gebunden. (³).

Das Falsche und Irrige dieser Behauptung soll in gegenwärtiger Abhandlung auseinander gesetzt werden.

(¹) Nicht allein noch jezt haben unsere Könige Titel, die von der römischen Kaiserwürde herkommen, z. B. Imperator, Cäsar, Augustus, (Kaiser, allzeit Mehrer des Reichs) sondern unser Deutschland wird auch noch das Reich, das römische Reich, das heilige römische Reich und unser König der deutsche Kaiser genannt. Besonders sind der Meinungen und Einfälle über den Namen, das heilige Reich, gar viele gewesen. S. Pütteri specimen juris publici & gentium medii ævi de instauratione imperii romani sub Carolo M. & Ottone M. Gött. 1784. 8. — J. J. Moser von Deutschland und dessen Staatsverfassung überhaupt, S. 4. ff. Richtiger unterscheidet man jedoch im Titel unsers Reichsoberhaupts — Römischer Kaiser, auch in Germanien König — die kaiserliche Würde von der Königswürde der Deutschen.

(²) L. 31. — Hierzu kommen noch §. ult. Inst. quibus modis testam. infirm. — L. 23. D. de legat. III. — L. 3. C. de testam. und mehrere andere.

*) Da der römische Imperator auch den Namen Princeps führte, und die deutschen Regenten gleichfalls

Principes hießen, so war dies für die damaligen Zeiten gewiß noch ein Grund mehr, vom römischen Princeps auf die deutschen Principes zu argumentiren, so himmelweite Verschiedenheit auch übrigens zwischen beiden war. H.

(3) Die Schriften über diese Materie kann man bei Pütter in der Litteratur des Staatsrechts, Th. III. §. 1091. und bei Klüber in der Fortsetzung und Ergänzung der Pütt. Litter. des St. R. zum angeführten §. finden. Mit Recht sagt J. Chr. Majer in der Einleitung ins Privatfürstenrecht überhaupt, S. 133. von ihnen: Mehrere Schriftsteller über diese Materie haben nicht sowol die Sache aus allgemeinen Grundsätzen zu erörtern gesucht, als vielmehr über Ulpians Rechtssatz kommentirt. (Und meiner Ueberzeugung nach konnten sie auch damit schon die ganze Behauptung, in soferne sie aus dem römischen Rechtssystem abgeleitet werden sollte, als irrig und selbst mit der wahren Meinung Ulpians gar nicht übereinstimmend, mithin in soweit ungegründet, darstellen, s. J. G. Heineccii Commentar. ad Leg. Juliam & Pap. Poppæam, Amstelæd. 1731. 4. L. III. c. V. 2. S. 396. H.). Zu erwähnen sind hier übrigens unter andern noch Majer a. a. O. S. 127. ff. und Pütter in den Erörterungen und Beispielen des deutschen Staats- und Fürstenrechts. Zweites Heft, Göttingen 1791. S. 170. ff. (und Ebendas. Heft 4. S. 459 u. S. 467. H.)

Erstes

# Erstes Hauptstück.

## Der Regent ist nach den Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts an die von ihm gegebenen Gesetze gebunden.

### §. 1.

Daß alle Regierungsrechte, die sogenannten wesentlichen und größern Hoheitsrechte nemlich, ursprünglich nichts anders sind, als Rechte der natürlichen Freiheit eines Volks und der Einzelnen in ihm, welche, so weit es thunlich war, der Ausübung nach dem Regenten zum gemeinsamen Wohl durch den Grundvertrag übertragen sind, kann aus Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts leicht ausser Zweifel gesetzt werden. Zweck und Errichtung des Staats bezeugen dies, und Induction bekräftiget es.

Bekannt ist es, daß alle Regierungsrechte im Staat auf folgende drei Gattungen, Gesetzgebende nemlich, Richterliche und Voll-

ziehende Gewalt (4) zurück geführt werden können. Jede dieser Gattungen enthält Rechte des Volks und seiner einzelnen Glieder, die durch Verträge festgesetzt werden können, von der Zeit an aber, da sie durch den Grundvertrag auf den Regenten übertragen sind, Staatshoheitsrechte — Majestätsrechte — genannt werden.

(4) Andere fügen noch die Gewalt zu strafen, Zwangsmittel anzuwenden, das Oberaufsichtsrecht u. s. w. hinzu, allein diese können alle füglich zur Vollziehenden Gewalt gerechnet werden. (S. Zus. I.)

§. 2.

Daß mehrere Einzelne, sogar mehrere Familien, und ein Volk, das noch in keiner Staatsverbindung, wohl aber in einer bürgerlichen Gesellschaft und Gemeinschaft steht, mittelst gemeinsamer Vereinbarungen sich Normen für ihre Handlungen festsetzen können, und daß es, so lange jener Zustand währt, nur auf diese Art möglich ist, Gesetze zu machen, die blos auf gemeinsame Vereinbarungen sich gründen, und ihre verbindliche Kraft blos durch diese Verträge haben, wird wohl Niemand läugnen. Gesetzt nun ein solches Volk geht in die Staatsgesellschaft über, und unterwirft sich mittelst des hierauf gerichteten Vertrages einer Regierungsgewalt, so werden von da an Sachen und Geschäfte

schäfte doppelter Art vorkommen, theils nemlich solche, die auf das gemeinsame Staatswohl von Einfluß sind, theils solche, welche sich auf die Einzelnen ohne jenen Einfluß beziehen. Der nun errichteten Staatsgewalt gebührt es, nach Maaßgabe des Grundvertrags, über die Gegenstände der erstern Art Anordnungen zum gemeinen Besten zu machen, und eben hierin besteht die Gesetzgebende Gewalt im Staat. An die Stelle der Vereinbarung des Volks über dergleichen Gegenstände tritt nun, vermöge des Staatsgrundvertrags das Gesetz des Regenten, und gilt in allem, was das gemeine Wohl des Volks, jezt des Staats, erfordert, mit jener Vereinbarung gleich. Hieraus ergiebt sich von selbst die Uebereinstimmung und Verschiedenheit zwischen einer Volksvereinbarung und einem Staatsgesetze, als welches leztere eine Staatsgewalt voraussezt, auch können hiernach die Gränzen zwischen der Privatautonomie und der Staatsgewalt bestimmt werden. *) Noch weniger Schwierigkeiten hat es hierbei mit der Richterlichen Gewalt, je ausgemachter es ist, daß außer dem Staat sich jeder sein Recht gegen seinen Gegner nur durch gütliches Uebereinkommen, oder durch gemeinschaftliche Berufung auf den Ausspruch eines Dritten, oder auch durch eigene oder seiner Genossen Kräfte verschaffen kann. Natürlich entstehen hieraus zahllose Beschwerden und Verdrießlichkeiten, falls nicht etwa ein Volk vertragsweise gewisse Richter unter

sich bestellt, da denn die Verpflichtung, diesen Folge zu leisten, auf einerlei Grund mit der Anstalt selbst, auf Vertrag nemlich, beruht. Eben darin aber besteht ein großer Vorzug des Staats vor dem Zustande außer ihm, daß nun Stab und Schwerdt dem Regenten übergeben sind, und die von ihm bestellten Richter von dem, der sein Recht verfolgen will, angetreten werden müssen. So wie es nun außer dem Staat den Einzelnen und selbst dem Volke freisteht, sich vertragsweise Richter zu wählen, so ist mittelst des Staatsgrundvertrags die Befugniß znr Errichtung von Gerichtshöfen mit Aufhebung der Selbsthülfe auf den Regenten übertragen. Alles dies gilt denn auch, wie sich von selbst leicht ergiebt, von der vollziehenden Gewalt.

*) Was nemlich nicht Gegenstand der gemeinsamen Volksvereinbarnng seyn kann, das kann auch nicht Gegenstand der Staatsgewalt werden, darüber darf diese keine Gesetze geben. Sehr unrichtig aber würde der Schluß seyn, alles was Gegenstand der Volksvereinbarung seyn kann, ist auch wirklich in einem gegebenen Staat der Privatautonomie entnommen. Die Geschichte lehrt vielmehr, daß manches der leztern vorbehalten seyn kann, was an und vor sich betrachtet, füglich Gegenstand der Volksvereinbarung seyn könnte. Natürlich kommt hierbei alles auf die mehrere oder mindere Ausdehnung des Grundvertrags an, und es entsteht ein unrichtiger Gebrauch des allgemeinen

meinen Staatsrechts in dem positiven dieses oder jenes Staats, wenn man diese Grundsätze, wie freilich oft genug geschehen ist, außer Augen setzt. — Uebrigens scheint mir dieses hier angegebene Princip in vollkommner Uebereinstimmung mit demjenigen zu stehen, was Kant (Berl. Monatsschr. 1793. Sept. N. 250.) als den Probierstein der Rechtmäßigkeit eines von der Staatsgewalt gegebenen Gesetzes angiebt, ob es nemlich möglich ist, daß ein Volk dazu seine Einstimmung geben könnte. H.

§. 3.

Auf diesem Wege scheint auch der ganze Streit über dingliche und personelle Majestät leicht beigelegt werden zu können. Es giebt nemlich vor errichtetem Staatsgrundvertrage gar keine Staats-Majestät. Hieraus folgt jedoch nicht, daß das in die Staatsgesellschaft getretene Volk nicht die Urquelle und das radical Subject derjenigen Rechte sey, deren Inbegriff in den Händen des Regenten im Staat mit dem Namen Majestät belegt wird: nur die Ungereimtheiten, die man hier hat finden wollen, daß es nemlich noch vor Errichtung des Staats eine Majestät geben, und diese noch fortdauern sollte, wenn gleich jener aufgehoben worden, und mehr dergleichen ([5]), verschwinden auf diese Art gänzlich. Daraus aber, daß der Ursprung und erste Sitz der Majestät in dem angegebenen Sinn bei dem Volk ist, kann auch wiederum nicht gefolgert werden, daß dem Regenten die Majestät

zukomme; vielmehr stehen ihm dem Regenten die einzelnen Majestätsrechte, um sie Namens des ganzen Volks und zum gemeinen Besten auszuüben, allerdings zu, und werden von ihm allein verwaltet. Hieraus ergiebt sich ferner, daß der Regent kein bloßer Bevollmächtigter sey, dem die Majestät nach Belieben vom Volk wieder genommen werden könnte, indem er vielmehr nach Eigenberechtigkeit *) die Regierungsrechte besitzt, und die Majestät des Staats durch einen **Vertrag** erhält, weshalb sie ihm, als dem mitpaciscirenden Theil so lange nicht genommen werden kann, als er dem Grundvertrage nicht entgegen handelt. Noch entspringt gleichfalls hieraus ein für das allgemeine Staatsrecht höchst wichtiger Grundsatz, nemlich der, daß **der Regent als solcher, und als Lenker des Staatsruders der erste Diener und Repräsentant seines Volks sey**, der dadurch, daß er den Staat regiert, die Rechte des Volks, die unter der Form der Majestät mittelst des Grundvertrags auf ihn übertragen sind, ausübt, und so **die Person der ganzen Nation vorstellt** (5). (S. Zus. II.)

(5) s. God. Sigm. Albr. BÜCHNER pr. sistens examen doctrinæ juris publ. univ. qua Majestas in realem & personalem dividitur. Giess. 1781. — Vor errichtetem Staat giebt es zwar keine Majestät, aber es giebt vor dieser Errichtung bei einem vereinigten Volke Rechte, welche im Staat die Majestät ausmachen. Bei jenem werden sie durch gemeinschaftliche

Vereinbarung in Ausübung gebracht, in diesem hingegen werden sie wegen des Grundvertrages vom Regenten vermöge seiner Regierungsgewalt verwaltet. Von den verschiedenen, zur Errichtung des Staats nothwendigen Verträgen handeln die Lehrer des allgemeinen Staatsrechts weitläuftiger, s. (ACHENWALL Jus naturæ &c. ed. VII. 1784. T. II. §. 91. 92. 98. H.) Höpfners Naturrecht, §. 175. Hufelands Lehrsätze des Naturrechts §. 374. (Maaß über Rechte und Verbindlichkeiten überhaupt und die bürgerlichen insbesondere. Halle 1794. Kap. 16. S. 164. 165. — Schmalz natürliches Staatsrecht, Königsb. 1794. §. 55. und §. 71. ff. H.)

Die Frage: Ob die Majestät von Gott sey? kann hier nach dem Bisherigen füglich unberührt bleiben. (ACHENWALL a. a. O. §. 98. H). — Höpfner a. a. O. §. 176. (Ganz vorzüglich Schlözers allgemeines Staatsrecht und Staatsverfassungslere. Gött. 1793. S. 5. 89. 90. 91. 97. 120. 176 — 184. H.)

*) D. h. so, daß er jeden andern davon auszuschließen befugt ist. Davon ist aber das Recht nach freier Willkühr über die Hoheitsrechte disponiren zu können, sie allenfalls nach Belieben zu veräussern und dergleichen, (ein Patrimonialrecht) sehr verschieden. H.

(6) Es würde überflüssig seyn, die Schriften anderer über diesen Gegenstand hier weitläuftig anzuführen. Man darf sich hier nur an die Grundsätze des großen Königs in seinem Exam. du Prince de Machiavel erinnern, (s. auch Schlözers Briefw. Heft 21. S. 207. H.)

dem

dem Schlözers allgemeines Staatsrecht und Staatsverfassungslere, (s. Not. 5. am Ende. H.) hier an die Seite gesetzt zu werden, verdient.

§. 4.

Ganz natürlich ergiebt sich aus dem bisherigen folgendes: **Erstlich** die **Wohlfahrt aller im Volk** ist das höchste Gesetz für den Regenten (S. Zus. III.), und alles, was nicht **Mittel** zur Erreichung oder Beförderung dieses Zwecks seyn kann, liegt außerhalb der Gränzen der Staatsgewalt, und was über diese Gränzen hinaus vom Regenten vorgenommen wird, ist nichtig. Es versteht sich jedoch, daß ein Regent, der sich bestrebt, jenen ihm vorgesetzten Zweck zu erreichen, die Vermuthung für sich habe, wenn es gleich auch Fälle geben kann, wo diese Vermuthung der Wahrheit weicht, oder von einer dringendern Vermuthung überwogen wird. **Zweitens** alle vom Regenten, vermöge der Staatsregierung, vollzogene Handlungen, sind als **Handlungen der ganzen Nation** anzusehen, und sie müssen von eben der Kraft seyn, als wenn sie wirklich von einer allgemeinen Volksversammlung herrührten, Ein Grundsatz, der reich an Folgen ist, die sich durch das ganze Gebiet des Staatsrechts erstrecken. (7) **Drittens**, bei dem Regenten ist eine doppelte Person zu unterscheiden, erstens die des **Herrschers**, in soferne er die Staats-Regierungsrechte ausübt, und dann die eines Pri-

vatman-

vatmannes, eines Mitbürgers und Menschen nemlich, und zwar nach verschiedenen Verhältnissen, als Paciscenten, als Ehegatten, als Vaters, als Familiengliedes u. s. w. Die erstere Eigenschaft kömmt ihm in Hinsicht auf den Staat und das Volk zu, und ist eine öffentliche, die indem er das Staatsruder führt, zu seiner Eigenschaft als Privatmann hinzukömmt, in dem Staatsgrundvertrage ihre Quelle hat, und eben daher diese lezte Eigenschaft, die des Privatmannes nemlich, nicht aufhebt, sondern vielmehr mit ihr in einem und demselben Subject existirt (8). **Viertens** ergiebt sich hieraus der ächte und wahre Grund der **Unabhängigkeit** und **Freiheit** der Regenten. Diese Unabhängigkeit entspringt nemlich aus der Unabhängigkeit des freien Volks, welches der Regent repräsentirt, und aus der Staatsgewalt, welche ihm von jenem übertragen ist. Hiernach können auch die **Gränzen** dieser Unabhängigkeit und Freiheit leicht bestimmt werden. Das Verhältniß gegen **nicht Staatsgenossen** erhellet nemlich hieraus von selbst, und in seinem Staat kann der Regent hiernach weder **gezwungen** noch **gestraft** werden (9). Die **allgemeine** Kraft der gesetzgebenden Gewalt aber, die nicht erst irgend ein specielles Factum von Seiten der Regierung in **Rücksicht** der Einzelnen erfordert, sondern ganz **ohne dergleichen von selbst** eintritt, erstreckt sich allerdings auch auf den Regenten als Genossen des Staats. Es fehlt auch nicht an sonstigen Beispielen,

daß

daß zwar eine Verbindlichkeit vorhanden ist, der Verbundene aber dennoch zufälliger Weise weder gezwungen, noch gestraft werden kann. Daß endlich auch der Regent, nachdem er aus gerechten Ursachen der Regierung von der Nation entsetzt ist, wegen der vorhergegangenen Regierungshandlungen in Anspruche genommen, und nach erfolgter Verurtheilung dem Zwange, und nun sogar der Strafe unterworfen werden könne, davon bin ich vollkommen überzeugt *). (S. Zus. IV.)

(7) Joh. Aug. Reuß Deduct. und Urk. Sammlung I. B. Num. III. von der Verbindlichkeit eines Regierungsnachfolgers aus den Handlungen seines Vorfahren. Ein Auszug aus der Ded. der Familie von Dittfurth wider den Hrn Landgrafen zu Hessencassel.

(8) Der Begriff des Privatfürstenrechts, daß es nemlich das mit gewissen Modificationen auf Fürsten angewandte Privatrecht sey, ist daher nicht richtig. Denn diese Modificationen rühren entweder aus der Eigenschaft der Fürsten als Regenten her, oder sie gründen sich in gewissen besondern Einrichtungen, die sie blos als Privatpersonen betreffen. Die erstern, da sie sich auf den Fürsten, als Regenten beziehen, beziehen sich eben daher auch auf die Staatsverfassung und Regierung, und sind also ein Gegenstand des Staatsrechts. Ist aber von den besondern Einrichtungen, es sey der Familie oder der sonstigen Umstände des Fürsten, als Privatmannes die Rede, so fällt das gemeine

Privat-

Privatrecht und dessen Anwendung gänzlich weg, und ein besonderes auf diese eigenthümlichen Einrichtungen sich beziehendes Privatrecht tritt an dessen Stelle. Des gemeinen Rechts endlich, bei dessen Anwendung auf Fürsten es gar keine Modificationen giebt, wird in dem gegebenen Begriff des Privatfürstenrechts nicht einmahl erwähnt. Hieraus ist auch die Frage zu entscheiden: ob das Privatfürstenrecht ein Theil des Staats- oder Privatrechts sey? Einige sind, wenigstens bei einer monarchischen Verfassung, der Meinung, daß Rechte und Verbindlichkeiten des Fürsten, die sich auf seine Familie und sonstigen Umstände als Privatmann beziehen, und in irgend einem Grundgesetze bestimmt sind, auch zum Staatsrecht dieser Monarchie gehören, s. PÜTTERI Institutiones juris publ. §. 4. (Häberlins Handbuch des teutschen Staatsrechts u. s. w. Th. I. §. 4. S. 11. H), schwerlich aber wird sich dies vertheidigen lassen. Uebrigens kann freilich nicht selten eine und dieselbe Eigenschaft bei einem Regenten in verschiedener Rücksicht sowohl eine Eigenschaft des Herrschers, als die des Privatmannes seyn, z. B. seine Minder- oder Volljährigkeit, Vormundschaft und mehr dergl. s. Gold. Bul. Cap. 7. §. 4. Die jetzigen Systeme des Privatfürstenrechts sind auch noch keinesweges genau genug eingerichtet, und warum das Privatfürstenrecht den Monarchien gerade eigen seyn soll, ist gar nicht abzusehen, da es bei einer aristokratischen Verfassung ebenfalls gedacht werden kann. (Da jeder einzelne Aristokrat blos Unterthan ist, so dürfte doch wohl nicht abzusehen seyn, wie in einer aristokratischen Verfassung sich ein

Privatfür-

vatfürstenrecht denken ließe, und wollte man etwa die Fälle, wo der ganze Inbegriff derselben, also der Regent mit andern Privatpersonen contrahirt hätte, dahin rechnen, so würde etwas ähnliches, ja selbst auch in einer demokratischen Verfassung statt finden können. H.)

(9) Denn da die Ausübung der Majestätsrechte dem Regenten im Staat übertragen, und dadurch seine Person als Regent mit seiner Person als Privatmann vereinigt ist, so sagt schon H. Grotius de jure b. & p. L. II. c. 14. §. 6. ganz richtig: „Noch ist zu „bemerken, daß wenn ein Gesetz eine Handlung für „nichtig erklärt, aber nicht, um den handelnden da- „dadurch zu begünstigen, sondern zu bestrafen, ein „solches Gesetz auf die Handlungen der Regenten kei- „ne Anwendung leide, eben so wenig als andere „Strafgesetze, oder irgend etwas, das auf Zwang „hinausgeht. Denn Bestrafung und Zufügung „von Zwang setzen nothwendig zwei verschiedene „Willen voraus; Zwangszufügung und Zwangserlei- „dung erfordern daher verschiedene Personen; selbst „verschiedene Rücksichten, die bei einer und derselben „Person genommen werden, sind hier nicht hinrei- „chend. Auch Kant stimmt hiemit überein: Berl. Monatsschrift, Septbr. 1793. S. 137. „Ein jedes „Mitglied des gemeinen Wesens hat gegen jedes andere „Zwangsrechte, wovon nur das Oberhaupt desselben „ausgenommen ist, (darum weil er von jenem kein „Glied (?), sondern der Schöpfer (?) oder Erhal- „ter desselben ist); welcher allein die Befugniß hat, zu

zwingen

„zwingen, ohne selbst einem Zwangsgesetze un„terworfen zu seyn. Es ist aber alles was unter „Gesetzen steht, in einem Staat Unterthan, mit„hin dem Zwangsrechte, gleich eben andern Mit„gliedern des gemeinen Wesens unterworfen; ei„nen einzigen (physische oder moralische Person) das „Staatsoberhaupt, durch das aller rechtliche Zwang „allein ausgeübt werden kann, ausgenommen. Denn „könnte dieser auch gezwungen werden, so wäre er „nicht das Staatsoberhaupt, und die Reihe der Un„terordnung gienge aufwärts ins Unendliche. Wären „aber ihrer zwei (zwangsfreie Personen) so würde kei„ner derselben unter Zwangsgesetzen stehen, und einer „dem andern kein Unrecht thun können: welches un„möglich ist." Hiermit ist jedoch dasjenige zu verbinden, was Grotius im vorhergehenden gesagt hatte; „Die Privathandlungen des Regenten sind „nicht als Handlungen der ganzen Gemeinheit, son„dern als die einer Parthei, und mit der Idee vor„genommen, anzusehen, daß sie nach der gemeinen „gesetzlichen Regel beurtheilt werden sollen". Wenn also gleich bei einem Regenten, der keinen Obern anerkennt, selbst auch in der Beziehung als Privatmann Bestrafung und Zwangszufügung zufälligerweise +) wegfallen, weil er allein nur nach dem Grundvertrage beides im Staat auszuüben, befugt ist, so folgt doch daraus nicht, daß seine Handlungen den Gesetzen selbst nicht unterworfen, und darnach nicht zu beurtheilen sind (s. Zus. V.).

Hiernach wird leicht zu bestimmen seyn, ob und wie ferne der Regent, als Privatmann noch im völlig freien Naturstande sich befinde. Schon Majer a. a. O. 127 sagt: „Aber unmöglich kann der Unterthan „selbst sein eigner Oberherr zugleich seyn, und „da bei den übrigen Bürgern, soferne sie ihrer Indi„vidualperson nach, der Oberherrschaft des Staats „unterworfen sind, der Oberherr und dessen Unter„thanen zwei verschiedene Subjecte oder Personen sind, „dagegen bei dem Fürsten die Person des Oberherrn „mit der Privatperson in einem Subject vereinigt ist; „so kann auch unmöglich demselben gleich den übrigen „Mitgliedern des Staats, seiner Privatperson nach, „ein Stand der Unterwürfigkeit, von der Gewalt und „Oberherrschaft her zugeschrieben werden, die ihm „selbst seiner Fürstenperson nach zusteht. Ein souve„rainer Fürst ist also auch in Ansehung alles dessen, „was seine Individualperson betrift, blos für eine „freie Person und nicht für Unterthan zugleich zu „halten."

*) Der Hr. Verf. hat dem mir mitgetheilten Exemplare noch folgende Worte am Erde dieses §. beigeschrieben: Nec exemplis caremus, in quibus obligatio adest, quamvis obligatus, *per accidens*, cogi punirique nequeat. Profecto principem ipsum, a natione sua justa ex causa depositum, ex actionibus *gesti imperii tempore* celebratis conveniri, condemnatumque cogi nunc & puniri posse, omnino persuasus sum. H.

+) Auch diese Worte gründen sich auf einen in der Folge vom Hrn. Verf. gemachten Zusatz. H.

§. 5.

## §. 5.

Bei so bewandten Umständen ist in der That der zu beweisende Satz, daß nemlich der Regent gleichfalls an seine und seiner Vorfahren Gesetze gebunden sey, schon vollständig dargethan.

Freilich versteht es sich, daß hier von Staatsgrundgesetzen nicht die Frage sey. Denn da diese die Gränzen der Regierungsgewalt bestimmen, und mittelst eines Vertrags zwischen dem Regenten und dem Volke, es sey bei der ersten Einrichtung des Staats, oder in der Folge festgesetzt werden; so sieht man leicht, daß der Regent durch den eingegangenen Vertrag gebunden ist, diese Grundgesetze auch nicht sowohl vom Regenten erlassene, sondern mittelst Vereinbarung zwischen ihm und dem Volk festgesetzte Verfügungen sind, die daher beide paciscirende Theile mit gleicher Kraft verpflichten.

Ueberdies ist es bekannt, daß die Staatsgenossen sehr verschiedenen Standes sind, und ein Stand vor dem andern mancherlei besondere Einrichtungen und Verhältnisse hat. Eine häufige Folge hiervon ist, daß ein für den größern Theil der Staatsgenossen und selbst als allgemeine Regel gegebenes Gesetz dennoch auf diesen oder jenen Stand keine Anwendung leidet, weil nemlich bei ihm entweder der Grund jenes Gesetzes, oder der Gegenstand desselben gar nicht eintritt, oder auch weil ein solcher Stand schon mit besondern für ihn eingerichteten Verfügungen auf eine gehörige und in gemei-

nen Gesetzen nicht verbotene Art in einem und dem andern Stück versehen ist. So kann es daher auch unter den Regenten als Privatpersonen einige besondere Einrichtungen geben, die auf Erhaltung ihrer Familien oder auf andere Zwecke abzielen, und in Ansehung deren sie entweder vermöge ihrer Autonomie, ihre eigenthümlichen Rechte besitzen, oder auch ältere Rechtsgrundsätze aufrecht erhalten haben, die den neuern gemeinen und nur zur Ergänzung eintretenden Gesetzen in der Anwendung vorgehen. Hierinn aber haben Regenten vor andern Staatsgenossen, die gleichfalls mancherlei Rechte nach Verschiedenheit ihres Standes haben können, nichts voraus.

## §. 6.

Hier ist vielmehr von allgemeinen Gesetzen die Rede, die von allen Arten der Staatsgenossen wegen des gemeinen Wohls aller zu beobachten sind, und deren verbindende Kraft durch die besondern einer gewissen Klasse von Staatsbürgern eigenen Rechte nicht eingeschränkt ist.

Daß nun an diese der Regent (**) auch gebunden sey, ist schon daraus ersichtlich, weil er als Privatmann und Mitbürger durch denselben Staatsvertrag und Verband, wodurch die übrigen Mitbürger verpflichtet sind, auch verpflichtet ist, das gemeine Wohl, dessen Ziel das Gesetz ist, durch Beobachtung desselben nach Möglichkeit zu erhalten und zu befördern *). Beleidigend und Ehrekrän-

kend

kend wäre es in der That, zu behaupten, alle übrige Staatsgenossen wären verbunden, durch keine Uebertretung des Gesetzes das Staatswohl zu verletzen, und ihren Mitbürgern Schaden zuzufügen, der Regent selbst aber sey von dieser Pflicht des treuen und genauen Gehorsams gegen das Gesetz frei, er könne nach freiem Belieben durch die nicht Beachtung des Gesetzes dem gemeinen Wohl zu nahe treten, oder genieße wenigstens des Vorzugsrechts, das Gesetz außer Augen setzen zu können ([11]).

([10]) Von dem Regenten eines Staats, der von einem andern größern und zusammengesetzten, wie man sagt, abhängig ist, hier besonders zu reden, wird nicht nöthig seyn, da hier von Regeln die Rede ist, die sich auf das Eigenthümliche des Regenten beziehen, und mithin in Ansehung der allgemeinen Grundsätze kein Unterschied zwischen einem abhängigen oder unabhängigen Regenten eintritt. Man sehe übrigens Majer a. a. O. S. 184. ff.

*) Schlözer sagt daher a. a. O. S. 96. völlig übereinstimmend mit diesen Grundsätzen: „Der Herrscher ist „aus der Mitte seiner Mitbürger genommen, und „bleibt auch nachher Bürger; ist selbst sowohl den alten „Natur-, als den neuen Positivgesetzen, nnd hätte er „solche auch auf Auftrag ganz allein gemacht, unterworfen. Verbietet der Staat die Polygamie, so ist sie „auch ihm unerlaubt. ꝛc. H.

([11]) Von solchen Fällen, wo es auf das Recht des Regenten ankömmt, aus dem von einem andern Privat-

mann vollzogenen Rechtsgeschäft etwas zu erwerben, kann hier gar nicht einmal die Rede seyn. PÜTTER primæ lin. jur. privati princip. German. Prol. §. I. Not. a. Hiervon sagt Majer a. . O. S. 139 mit Recht: „Letztern Falls ist vielmehr die Frage: ob die „Unterthanen in ihren Handlungen und Geschäften „mit dem Fürsten, seiner Privatperson nach betrachtet, „an die gemeinen Regeln des Privatrechts gebunden „sind, als z. B. wenn ein Unterthan in seinem Testa„mente den Fürsten zum Erben einsetzt, u. s. w." Eben so erklärt sich auch Pütter in den Erläuterungen a. a. O. S. 177, „So wenig ein jeder anderer „Unterthan aus einem solchen gesetzwidrigen Geschäfte „einen Vortheil zu ziehen berechtiget seyn würde, so „wenig kann ein Landesherr sich hier über seine eigene „Gesetze hinaussetzen, da nicht von einer Verbindlich„keit, sondern von einem Rechte aus demselben die „Rede ist, womit alsdenn zugleich das Recht eines „andern Unterthans, z. B. der Intestaterben in Ver„bindung steht, das dadurch eine widerrechtliche Verkür„zung erleiden würde.

## §. 7.

Der Einwand, es könne Niemand eine Staatsherrschaft über sich selbst haben, und sich selbst positive Gesetze vorschreiben *) steht diesem nicht entgegen.

Denn da der Regent als solcher und als öffentliche Person das Gesetz giebt, so kann er als Mitbürger und Privatperson — in welcher Hinsicht er eben

eben so anzusehen ist, als die übrigen Staatsbürger — sehr füglich eben diesem Gesetze unterworfen seyn. Indem der Regent das Gesetz giebt, handelt er Namens seiner Nation und seines Staats (§. 3.), und seine Handlung als Gesetzgeber ist als Handlung der ganzen Nation, die er als Regent vorstellt, anzusehen (*). Man kann daher das vom Regenten gegebene Gesetz in der That so betrachten, als wäre es von der Nation unter sich Vertragsweise errichtet und eben daher auch den Regenten als Mitglied der Nation und Mitbürger durch das von ihm gegebene Gesetz verpflichtet halten. Es ist auch zur Begründung dieser Verpflichtung, selbst von Seiten des Regenten, nichts weiter als das bloße Daseyn des Gesetzes erforderlich. Denn da die Kraft desselben sich sodann schon von selbst und ohne alles weitere Zuthun äußert, so daß es hierzu nicht erst irgend einer besondern und neuen Handlung von Seiten der Staatsgewalt in Hinsicht auf die Einzelnen im Staat bedarf; so tritt diese Wirkung des Gesetzes unstreitig ein, obgleich die Staatsgewalt sich nach dem Grundvertrage in den Händen des Regenten allein befindet, und eben daher auch eine Zwangsanwendung und Bestrafung, als welche außer ihm Niemand mehr im Staat hat, gegen ihn zufälliger Weise nicht in Anwendung gebracht werden kann. Etwas ähnliches kömmt auch in andern Collegien vor, und man kann sogar in diesem Punct von der aristokratischen Regierungsform auf die monarchische schließen, da zwischen bei-

den bloß der Unterschied ist, daß in der aristokratischen Verfassung das Volk von mehreren, in der monarchischen aber nur von einem vorgestellt und die Staatsgewalt ausgeübt wird. So wie aber Niemand behauptet, daß die Einzelnen, welche die Regierung aristokratisch führen, von der Verpflichtung eines von ihnen gegebenen Gesetzes frei sind, sondern die einzelnen Aristokraten vielmehr für Privatpersonen gehalten werden müssen, so kann auch der Regent in der monarchischen Verfassung von der Verpflichtung der Gesetze eben so wenig ausgenommen genannt werden, da er, als Einzelner betrachtet, Privatmann und Mitbürger ist. ([1,2]) **)

*) Ich glaubte die Worte „neminem in se ipsum imperium habere, sibique leges imponere posse“ auf die Art übersetzen zu müssen, wie es im Text geschehen ist, weil der ganz allgemein ausgedruckte Satz, als könne Niemand eine Herrschaft über sich selbst haben, und sich selbst Gesetze vorschreiben, offenbar falsch seyn würde. Die praktische Vernunft gebietet es vielmehr, daß der Mensch als vernünftiges Wesen die Herrschaft über seine sinnlichen Neigungen haben, und daß er sich selbst Gesetzgeber seyn, und nach den Gesetzen handeln soll, die er sich durch Vernunft selbst giebt; auch die Möglichkeit hiervon durch die dem Menschen beiwohnende Freiheit zeigt die Kritik der praktischen Vernunft. Mithin kann dieser Einwurf, wenn er an und vor sich schon verwerflich seyn soll, nur von der Staatsherrschaft und von positiven Gesetzen gelten,

gelten, und in Ansehung deren finden wir ihn auch von andern gegen das hier behauptete benutzt; s. ACHENWALL l. c. P. II. §. 34 und §. 150. H.

(12) Schon Hommel in der Rhapsod. quæst. obs. 480. räsonnirte folgendermaßen: „Kann er (der „Regent) gleich durch keine Staatsgewalt gezwungen „werden, so muß er doch der ewigen Stimme der „Gottheit und dem, was allen Menschen Gesetz ist, „gehorchen. Wenn es daher auch sonst nichts thut, so „bindet doch jener aus der Natur selbst, und nicht erst „aus dem prätorischen Edict genommene Grundsatz „der höchsten Billigkeit: daß jeder das für sich als „Recht anerkennen müsse, was er in Ansehung „anderer dafür angenommen wissen will, die „Regenten gewissermaßen an ihre eigene Gesetze. Denn „beim Regenten ist eine doppelte Person, die des Re„genten, die des Menschen" u. s. w. (Man sieht indessen leicht, daß dieses Hommelsche Räsonnement noch schwankend und unbestimmt ist: schon das hier vorkommende gewissermaßen paßt sich zu keiner rechtlichen Erörterung. H.

**) Ganz genau dürfte wohl diese Vergleichung nicht passen, da der einzelne Aristokrat schlechthin jedem andern Staatsgenossen in dem, was Beobachtung oder nicht Beobachtung der Gesetze betrift, gleich zu achten ist, und gleiche Zwangsanwendung und Bestrafung bei ihm statt finden. Ersteres aber geben bekanntlich bei der monarchischen Verfassung diejenigen nicht zu, die den Regenten an seine und seiner Vorfahren Gesetze nicht gebunden wissen wollen, und letzteres setzt

 der

der H. Verf. selbst in Abrede. Allein hier kömmt es hauptsächlich nur auf die genaue Unterscheidung der Eigengenschaft des Regenten, als Privatmannes, von seiner öffentlichen Person an, und da zeigt allerdings jenes Beispiel, wie jeder Aristokrat in Corpore eine öffentliche Person, außerhalb desselben aber bloßer Privatmann ist. H.

## §. 8.

Sagt man, das Absehen des Regenten bei einem gegebenen Gesetze sei bloß auf seine Unterthanen, nicht aber auf seine eigene Person gerichtet gewesen, und über die Absicht des Gesetzgebers hinaus, könne kein Gesetz gelten *), so ist doch darauf leicht zu antworten. Denn da das Absehen des Regenten auf alle Staatsgenossen gerichtet seyn soll, und wirklich gerichtet ist; so muß auch er allerdings unter die Erklärung seines Willens mit begriffen seyn, damit das Gesetz alle Staatsgenossen zum gemeinsamen Wohl verpflichte. Erwähnt auch etwa der Gesetzgeber in den Einleitungs- und Schlußformeln der Gesetze, wie es wohl zu geschehen pflegt, ausdrücklich nur der Unterthanen, so schließt er doch dadurch weder sich selbst aus, noch hat er dies zu thun die Befugniß. **)

*) ACHENWALL a. a. O. P. II. §. 34. a. E. „Weil „der Regent, indem er ein Gesetz giebt, nicht sich, „sondern den Unterthanen Verbindlichkeit auflegt, so „ist

„ist auch an und vor sich der Regent an die von ihm „gegebenen Gesetze nicht gebunden. H.

**) Man kann daher sagen, daß diejenigen, welche behaupten, das Absehen des Regenten bei einem gegebenen Gesetze sey ausschließlich nur auf die Unterthanen gerichtet, dasjenige schon als bewiesen voraussetzen, worüber gerade der Streit ist. H.

## §. 9.

Auch nicht die Unabhängigkeit des Regenten *) macht ihn von der Verbindlichkeit gegen die von ihm gegebenen Gesetze frei, da die Unabhängigkeit des Regenten durch die Unabhängigkeit der Nation, die er vorstellt, bewirkt wird, (die Nation aber unbeschadet dieser ihrer Unabhängigkeit sich an gewisse freilich mittelst Vereinbarung zu machende Gesetze binden konnte. H.) Ueberdies läßt auch die Unabhängigkeit, deren der Regent als Repräsentant einer freien Nation genießt, nicht auf eine Loszählung der Person desselben, als Privatmannes, von solchen Gesetzen schließen, an welche jeder Staatsbürger gebunden ist. (§. 4.) (s. Zus. VI.).

*) ACHENWALL a. a. O. P. II. §. 150. a. E. „Dem „Regenten steht die völlige natürliche Freiheit zu, „sowohl in Ansehung der Auswärtigen, als in Ansehung des Volks selbst, das er beherrscht; daher ist er „auch an die Gesetze, die er vermöge der Staatsgewalt „den Unterthanen gegeben hat, nicht gebunden, und

„in

„in soweit kann man sagen, der Regent ist frei von Ge„setzen, in Ansehung solcher Gesetze nemlich, deren Ur„heber er selbst ist.“ H.

§. 10.

Auch daraus endlich, daß der Regent ja die Befugniß habe, das Gesetz aufzuheben, und Ausnahmen davon, es sei für alle künftige Fälle oder nur für einen einzelnen zu bewilligen, kann kein Schluß auf die Befreiung des Regenten von der bindenden Kraft des von ihm gegebenen Gesetzes gemacht werden. Denn außerdem, daß auf diese Art die beiden Eigenschaften des Regenten, die des Herrschers als solches nemlich, und die des Mitbürgers, vermengt würden, auch von dem, wozu er als Herrscher befugt ist, auf seine Befugnisse als Privatmann unschicklicher Weise geschlossen würde, so ist auch der Regent nicht der ganz uneingeschränkte Herr des Gesetzes, dergestallt, daß er bloß nach seinem Belieben das Gesetz entweder ganz aufheben, oder auch durch Privilegien und Dispensationen Ausnahmen davon verstatten könnte. Die Befugniß hierzu muß vielmehr innerhalb derjenigen Gränze eingeschränkt werden, welche das Wohl des Volks, als das höchste Gesetz des Staats, und die wahre und nothwendige Gleichheit der Staatsgenossen (13), (d. h. die Gleichberechtigkeit oder gleiche Ansprache an den Vortheilen des Staats H.) festsetzen. Dann löst sich dieser Zweifel von selbst, und ohne

ohne daß dem Regenten das Recht genommen wird, nach Bewandniß der Umstände auch in seinen eigenen Angelegenheiten sein Dispensationsrecht in Anwendung zu bringen.

(13) Treflich äußert sich hierüber unser **Kant** a. a. O. in der Berl. Monatsschrift S. 235. 237. ff. „Der „bürgerliche Zustand, sagt er, blos als rechtlicher Zu„stand betrachtet, ist auf folgende Principien a priori „gegründet: 1) Die Freiheit jedes Gliedes der So„zietät als Menschen (+). 2) Die Gleichheit des„selben mit Anderen als Unterthan (++). 3) Die „Selbstbeständigkeit jedes Gliedes eines gemeinen „Wesens als Bürgers" (+++). Will man übrigens den Grund zu gewissen Vorrechten in den vormals geleisteten Lehnsdiensten setzen, so ist zu besorgen, daß dieser Grund, weil es vielen am Beweise fehlen dürfte, sie wirklich geleistet zu haben, theils wegen der Natur des Lehnvertrags und der Lehnsverbindung, mehr gegen als für diese Vorrechte seyn möchte. (Mir scheint es, als wenn der Hr. Verf. den aus der Leistung der Lehnsdienste hergenommenen Grund zu Vorrechten, dessen Stärke und Bündigkeit ich übrigens hier dahin gestellt seyn lasse, dadurch schwächer dargestellt hat, als er an und vor sich ist, daß er nur von den vormals geleisteten Lehndiensten (olim præstitis) spricht, da doch diejenigen, die sich darauf berufen, vielmehr den Grund eben so sehr und vorzüglich auch darinn setzen, daß sie noch jetzt zu dieser Leistung verpflichtet sind, und daß noch jetzt diese Verpflichtung auf ihren Gü-

tern haftet. Ob übrigens diese Verpflichtung mit den deshalb zustehenden Vorrechten im gehörigen Verhältniß stehe, ist freilich eine andere Frage, bei der man aber auch nie außer Acht lassen muß, daß die meisten Innhaber solcher Güter selbige eben wegen dieser Vorzüge theurer bezahlt haben. H.

(+) Vermöge deren also der Mensch als solcher in Ansehung seiner Handlungen von der Willkühr seiner Mitmenschen unabhängig bleibt, von diesen nicht zu beliebigen Zwecken nach Belieben gebraucht werden kann. H.

(++) Vermöge deren von Staatswegen der eine Genosse nicht nachtheiliger behandelt werden muß, als der andere, dem einen nicht Vortheile zum Nachtheil und auf Kosten der Freiheit des andern zugestanden werden müssen; dem einen Theil der Staatsgenossen nicht Vorrechte beizulegen sind, nach denen er andere ganz oder zum Theil als Mittel und Werkzeuge seines Glücks wohl gar ohne allen oder doch verhältnißmäßigen Ersatz und wider ihren Willen, gebrauchen kann. H.

(+++) Vermöge welcher die äussere Freiheit der Bürger, alle seine möglichen Kräfte nach eigenem Belieben zu gebrauchen, von Staatswegen nicht weiter eingeschränckt werden darf, als es nach Maaßgabe des Zwecks des Staats erforderlich ist, nicht weiter als die Staatsgenossen sich ihrer ursprünglichen Freiheit wirklich begeben haben, oder unbeschadet der unerlaßbaren Verpflichtung zur selbstthätigen Beförderung ihrer Sittlichkeit sich derselben haben begeben können. — Eine vollständige Entwickelung dieser drei Sätze in Beziehung auf

Staats-

Staatsconstitutionen, s. Berl. Monatsschrift a. a. O. S. 235 ff. und Bemerkungen darüber von Genz s. Ebendas. Decemb. 1793. S. 528. H.

§. 11.

Was erstlich die gänzliche Aufhebung des Gesetzes oder auch eines Theils desselben betrift, so kann dem Regenten keinesweges die Befugniß beigelegt werden, ein zur vollkommnern Erreichung und Beförderung des gemeinen Bestens noch taugliches Gesetz nach bloßer Willkühr auf irgend eine Art, ganz oder zum Theil nemlich, aufzuheben. Vielmehr ist seine gesetzgebende Gewalt entweder schon nach der Staatsverfassung an die Zustimmung des Volks oder seiner Repräsentanten der Stände, gebunden, oder er hat hierinn freiere Hände. Im erstern Fall kann die Aufhebung des Gesetzes nicht anders als mit dieser Zustimmung des Volks und der Stände geschehen; im leztern aber würde der Regent gegen das gemeine Wohl mithin gegen seine Pflicht handeln, wenn er ein noch heilsames Gesetz, ohne es durch ein besseres zu ersetzen, aufheben wollte. Nur also dann allererst ist dem Regenten die Aufhebung des Gesetzes erlaubt, wenn bei veränderten Umständen das Gesetz anfängt, dem Staat schädlich oder wenigstens minder zuträglich zu werden. In beiden diesen Fällen aber ist der Regent nicht bloß befugt, sondern sogar verpflichtet, das Gesetz aufzuheben, und ein anderes an dessen Stelle zu setzen. (s. Zus. VII.)

## §. 12.

Da ferner alle Staatsbürger eine allgemeine und gleiche Verbindlichkeit auf sich haben, das Beste des Staats zu befördern, und nichts, woraus irgend ein Nachtheil für den Staat erwachsen könnte, zu thun, so folgt, daß in der Regel keine Privilegien und Dispensationen gegen ein Gesetz statt finden können. Zum Römischen, so wie zum Canonisch-Päbstlichen Rechtssystem paßt freilich dieser Grundsatz nicht, da nach ersterem alles das schlechthin für Gesetz galt, was der Römische Princeps für gut befunden hatte (*4), das andere aber, in vorzüglicher Rücksicht auf Privilegien in geistlichen Sachen, nur dahin sorgte, daß diese Privilegien nicht zum Nachtheil der Kirche gereichten, im übrigen jedoch dem heiligen Petrus, den Aposteln und ihren Nachfolgern eine mehr als zu ausgedehnte Gewalt zu binden und zu lösen ertheilte. Allein dies sind Ungereimtheiten, die durch eine bessere Ausbildung des Staats- Privat- und Geistlichen Rechts noch weggeschaft werden müssen. Zwar will ich keineswegs dem Regenten das Recht Privilegien zu ertheilen gänzlich absprechen, aber sowohl das Wohl des Volks, als die wahre Gleichheit der Staatsbürger erfordert, daß jenes Recht innerhalb gewisser Gränzen und auf gewisse Fälle eingeschränkt werde. Fälle dieser Art sind folgende: erstlich, wenn der Grund des Gesetzes auf eine gewisse Classe von Staatsbürgern nicht paßt, oder **zweitens** die Beschaffenheit gewisser Personen die Anwendung des Gesetzes nicht

zuläßt;

zuläßt; zum Beispiel dienen hier die Privilegien der Minderjährigen, der Weiber, Bauern, Soldaten und anderer *). Drittens von Verfügungen, die den Unterthanen gewisse Lasten auflegen, können Befreiungs-Privilegien gerechter Weise dann ertheilt werden, wenn sie denen zur Entschädigung gegeben werden, die das Ihrige für den Staat aufgeopfert haben, so daß hier mithin bloß abgerechnet wird. Viertens endlich kann bisweilen auch wohl der Genuß eines solchen Privilegiums als Theil der Besoldung bei Personen in Anschlag gebracht werden, denen der Staat als seinen Dienern Nahrung und nöthigen Unterhalt schuldig ist. Diese Fälle ausgenommen ist lediglich auf das Staatswohl zu sehen, und die Gleichheit zwischen den Bürgern in Ansehung ihrer Verpflichtungen und Lasten zu erhalten **).

14) L. 1. D. de constit. princip.

*) Wie man sieht, ist hier blos von solchen Ausnahmen die Rede, die schon durch die Beschaffenheit des Gesetzes selbst nothwendig gemacht werden: sie werden meistens zur Klasse der sogenannten jurium singularium zu rechnen seyn, und sollen nicht sowohl zur Begünstigung einzelner oder ganzer Klassen von Staatsbürgern, als vielmehr nur dazu dienen, zu verhindern, daß nicht diese oder jene Staatsgenossen durch Befolgung des in der That zu allgemein abgefaßten Gesetzes wider die Absicht desselben Nachtheil leiden. Hieraus ergiebt sich denn auch die Gränze solcher jurium singularium der Minderjährigen, der Weiber u. s. w. die freilich nach der dermaligen Beschaffenheit unsers gemeinen Rechts

mehr als zu oft überschritten ist. Offenbar dienen viele von diesen den gedachten Personen im gemeinen Recht ertheilten Vorzugsrechten nicht sowohl zur Abwendung des aus zu allgemein gefaßten Gesetzen für jene Personen entstehenden Nachtheils, als vielmehr zum Schaden anderer. Besonders bedürfen die meisten Concurs-Ordnungen in Ansehung der Classification der Gläubiger hierinn einer sehr strengen Kritik. H.

**) Einen fünften Fall wird man unstreitig noch für diejenigen Personen annehmen müssen, die zur Tragung der gemeinen Lasten unfähig sind, weil es ihnen entweder überhaupt an Kräften fehlt, oder sie auch alle ihre Kräfte auf ihre eigene Erhaltung verwenden müssen. — Sehr lesenswürdige Erörterungen über den Gegenstand dieses und des folgenden §. finden sich in Erhards Versuch einer Kritik des allgemeinen Gesetzbuchs für die Preußischen Staaten. I. Theils, 1. Band. S. 153. ff. S. 165. ff. S. 220. H.

## §. 13.

Zur Ertheilung von Dispensationen nemlich fordern zwar alle eine rechtmäßige Ursache, damit nicht das Gesetz an seiner Achtung verliere: unbestimmt bleibt es jedoch, wie diese Ursache beschaffen seyn müsse, um rechtmäßig zu seyn. Nur dann ist sie es, wenn wegen eines besondern Umstandes die Verpflichtung an das Gesetz irgend einem Staatsbürger schädlich seyn würde, und wenn dieser Umstand von der Art ist, daß wenn er zur Zeit, da das Gesetz gegeben würde, allgemein gewesen wäre, das Gesetz gar nicht hätte gegeben werden können,

oder

oder aufgehoben werden müßte, wenn dieser Umstand noch jetzt allgemein würde. Der Regent ist nur der Vollzieher und Wächter eines noch zur Zeit heilsamen Gesetzes, und die Nothwendigkeit häufiger Dispensationen ist der klarste Beweis, daß das Gesetz, wo nicht schädlich, doch wenigstens unnütz, und also gänzlich aufzuheben sey ([15]).

Durch das bisher Gesagte wird es hoffentlich zur Genüge erwiesen seyn, daß der Regent den Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts zu Folge, nicht allein nach den Regeln der **Klugheit**, sondern auch nach den Grundsätzen der Gerechtigkeit an seine Gesetze, als nothwendige Mittel zur Erhaltung und Beförderung des gemeinen Wohls gebunden sey ([16]).

([15]) Die Behauptung des **Grotius** wird also hiernach einzuschränken seyn, wenn er a. a. O. sagt: „Der „Regent wird jedoch, so wie die Handlungen anderer, „so auch seine eigenen der Kraft der Gesetze entziehen „können, ob er es aber habe thun wollen, (mit Recht setzt **Majer** a. a. O. 145 hinzu, und können) ist aus den Umständen zu beurtheilen." 2c.

([16]) Hiernach werden die Folgerungen, die **Majer** a. a. O. S. 145 aufgestellt hat, jetzt leicht zu beurtheilen seyn. „Dagegen, sagt er, leidet die Regel eine Aus„nahme, und die Anwendung der bürgerlichen Pri„vatgesetze einen Abfall bei den Privathandlungen und „Geschäften des Fürsten, a) wo wohlerworbene Rechte „der Partheien nicht eintreten und entgegenstehen, (§. 6. „N. II.) auch das Privatgesetz bei jedem andern Un„terthan auf die Dispensation des Fürsten eine Aus-

„nahme leidet, (s. §. 13.) oder, b) wo zur Gültigkeit „gewisser Geschäfte und Contracte die oberherrliche Ge„nehmigung oder Bestätigung erfordert worden ist, „oder c) doch wenigstens die Handlung unter öffent„licher Autorität geschehen soll, oder endlich d) und „überhaupt fallen alle bürgerliche Verordnungen und „Institute weg, so ferne sie auf einen äußerlichen „Zwang hinauslaufen, oder eine bürgerliche Bestrafung „zum Endzweck haben. Mithin e) fällt auch der „ganze Hauptheil von bürgerlicher Privatgesetzge„bung, der die Verbrechen und deren Bestra„fung enthält, gänzlich hinweg, und sind daher „alle dergleichen Privathandlungen des Fürsten, so „ferne sie zugleich Verletzungen des andern an sei„ner Ehre, seinem Körper oder Leben sind, blos „nach den Grundsätzen des Naturrechts zu beurtheilen; „als welches aller zugefügten Verletzungen halber, dem „verletzten Theil blos auf die Genugthuung ein Recht „giebt." (†) (S. §. 4. Not. 9. und die dort angeführten Stellen aus **Grotius** und **Kant. H.**)

(†) Daß nicht alle diese Folgerungen mit unsers Verf. Idee übereinstimmen, leuchtet von selbst ein, und eben so ausgemacht ist es auch, daß **Majer** die Befugniß des Verletzten nach dem Naturrecht zu enge einschränckt: auch zu denjenigen Maaßregeln, die erforderlich sind, um sich künftig gegen ähnliche Verletzungen zu decken, hat der Verletzte ein Recht, und nicht blos zur Forderung von Genugthuung. ACHENWALL l. c. §. 721. **Hufeland** a. a. O. §. 162 **Schmalz** reines Naturrecht §. 82. H.

Zweites

# Zweites Hauptstück.

## Ob und wie weit auch nach den Grundsätzen des deutschen Staatsrechts der Regent an seine Gesetze gebunden sey?

§. 14.

Der Streit unter den Rechtsgelehrten, über den Gebrauch des allgemeinen Staatsrechts im Deutschen, ist endlich dahin beigelegt worden, daß der Gebrauch desselben nur zur Nachhülfe diene, und nur dann eintrete, wenn das positive Staatsrecht und dessen Analogie schweigen. Nach diesem Grundsatze wäre also immer das besondere oder positive Staatsrecht erst zu befragen, und sobald dies etwas bestimmte, wäre vom allgemeinen Staatsrecht bei Entscheidung staatsrechtlicher Fragen durchaus kein Gebrauch zu machen ([17]). Allein eine so allgemein gefaßte Entscheidung hat nicht rechtskräftig werden können, und leidet in so ferne noch sehr scharfen Widerspruch. Denn wenn es Bestimmungen des allgemeinen Staatsrechts giebt, die sich auf nothwendige und unveränderliche

Principien gründen, und aus dem Zweck des Staats, dem gemeinsamen Wohl der Bürger, und aus der wahren und nothwendigen Freiheit und Gleichheit derselben abgeleitet werden; so sind diese die einzige Entscheidungsquelle, und die einzige Richtschnur dessen, was zu thun und zu lassen ist, wogegen kein positives Staatsrecht, selbst unter dem Schutze einer unvordenklichen Verjährung etwas vermag. (s. Zus. VIII.)

([17]) **Pütters** Litteratur des Staatsr. II. Th. S. 372. **Klübers** Fortsetzung u. s. w. S. 39. (Daß aber auch selbst dann, wenn das positive Staatsrecht und dessen Analogie schweigen, die Anwendung des allgemeinen Staatsrechts mit der größten Vorsicht geschehen müsse, und besonders mit steter Beachtung der Regel, daß die Lehren des allgemeinen Staatsrechts nicht auf so etwas in Deutschland anzuwenden sind, was nach der besondern deutschen Staatsverfassung seine besondere Natur und Beschaffenheit hat, verdient hier nach **Nettelbladt** vom rechten Gebrauch des allgemeinen Staatsrechts in der teutschen Staatsrechtsgelahrtheit (in seinen Erörterungen einiger einzelnen Lehren des teutsch. Staatsrechts, Halle 1773. 8. N. 11. S. 32.) um so mehr bemerkt zu werden, je weniger dies bisher gehörig und allgemein genug beherziget ist. Vor allen Dingen, heißt es a. a. O. S. 34., ist dann erst aus dem Ursprunge die Natur und Beschaffenheit des Gegenstandes zu erforschen, und alsdann zu beurtheilen, ob und in wie weit derselbe mit dem übereinkommt, wovon das allgemeine Staatsrecht zu verstehen ist. Wie oft sind z. B. wohl nicht die Lehren

des

des allgem. Staatsr. von den ordinibus regni und domaniis principum auf unsere teutsche Landstände und Cammergüter angewandt worden, ohne daß man vorher untersucht hatte, ob auch nach der besondern Beschaffenheit dieser Art von Staats-Gliedern und Gütern sie für wirkliche ordines regni und domania principum in dem Verstande zu halten sind, worin diese Personen und Güter im allgemeinen Staatsrecht genommen werden. Vortreflich ausgeführt ist dieser Unterschied, besonders in Beziehung auf die deutschen Landstände, in Hn. Prof. Posse's Abhandl. Ueber das Staatseigenthum in den deutschen Reichslanden und das Staatsrepräsentationsrecht der deutschen Landstände S. 156. ff. Rostock und Leipz. 1794. 8. H.

## §. 15.

Die Geschichte der deutschen Völkerschaften und ihres politischen Zustandes ergiebt es, daß vom ersten Ursprunge an, so weit er uns bekannt ist, auch bei ihnen die Regierungsrechte nichts anders waren, als die ursprünglichen Rechte der Freiheit des deutschen Volks, die mittelst des Grundvertrags auf den Regenten übertragen wurden, um sie im eigenen Namen und nach Eigenberechtigkeit auszuüben. Drei Hauptperioden kann man jedoch hier unterscheiden: Die erste umfaßt die ältesten Zeiten vor dem Ursprunge des Lehnssystems. Hier waren mehrere Familien und Völkerschaften *) gewisser Gegenden sowohl zur Erhaltung der Ruhe unter sich, als auch zur Sicherheit gegen auswärtige Feinde unter der

Leitung eines gewählten Anführers vereinigt. Noch war hier weder Staat, noch Staatsrecht ([18]). Vertragsweise wurde bei Zusammenkünften das, was zur innern Ruhe und zur äußern Sicherheit gehörte, festgesetzt ([19]). Die sogenannten Könige waren nichts als Anführer im Kriege, die freilich bei Völkern, die entweder in beständigen Kriegen verwickelt, oder doch stets dazu bereit waren, eine fortdauernde Befehlshaberschaft erhielten, und reich an Haabe und auf mancherlei Art erworbenen eigenthümlichen Gütern und Grundstücken wurden ([20]). Uebrigens genossen die Einzelnen der freiesten Autonomie, und außer den vertragsweise errichteten öffentlichen Gerichten ([21]), blieb sogar jeder durch Selbsthülfe sein eigener Richter. Hierzu trat in der **zweiten** Periode das Lehnssystem. In diesem blieben zwar die Völkerschaften, die durch das Schwerdt des Siegers nicht unterjocht waren, noch in ihrem außerstaatsgesellschaftlichen Zustande, blos durch Bündnisse und Verträge vereinigt, aber einige ausgewählte Freie wurden mittelst des Beneficiar-Contracts zur besondern Anhänglichkeit an die Person des Befehlshabers und zu gewissen ihm zu leistenden Diensten pflichtig gemacht. Noch war im Anfange kein Staat, kein Staatsrecht vorhanden, die mächtigern Anführer aber strebten nun mit Hülfe ihrer Dienstleute und Getreuen nach Krone und Scepter. Eine Folge hiervon waren prachtvolle Hofhaltungen, Verordnungen, die als Ausflüsse der Regierungsgewalt erlassen wurden, Anstel-

stellungen untergeordneter Beamte und die tiefste Ehrerbietung gegen Geistlichkeit und Kirche *). So erschien eine dreifach gemischte Verfassung, wozu der außerstaatsgesellschaftliche Zustand, das Lehnssystem und die Staatsgesellschaft die Bestandtheile lieferten. In der dritten Periode endlich erhielte die letztere die Oberhand. — Eine sehr nahe Veranlassung zur Gründung eines Staatsrechtssystems sowohl in der Fränkischen Monarchie als in Deutschland gab schon die Wiederherstellung des westlich Römischen Reichs, Festigkeit aber erhielte dies System durch die Einführung des Römischen Rechts, ausgebildet und von Auswüchsen befreiet endlich wurde es durch das Studium des allgemeinen Staatsrechts **). Das Lehnssystem erhielte sich jedoch noch immer, bis endlich bei gänzlicher Veränderung des Kriegswesens und der Höfe die Lehne fast so gut als bloße Ueberbleibsel vormaliger Einrichtungen geworden sind. Ueberdies hat sich auch die natürliche Freiheit und der außerstaatsgesellschaftliche Zustand in allen solchen Sachen erhalten, welche die Befugnisse und Angelegenheiten der Einzelnen ohne nothwendige Beziehung auf das Wohl und die Sicherheit des Staats betreffen, und durch Vereinbarungen und Verfügungen des Privatmannes zu Folge seines Eigenthumsrechts bestimmt werden können ***). — Dies würden etwa die ersten Grundstriche zu einem sogenannten historischen Staatsrechte Deutschlands seyn, die hier genügen mögen. Es ergiebt sich hieraus, daß auch

die deutschen Regenten vom ersten Ursprunge der wirklichen Staatsgesellschaft an, die Ersten und die Repräsentanten ihrer Nation gewesen sind. Daß eben dies auch noch heut zu Tage in Ansehung der Territorial-Regierungen gelte, erhellet schon daraus, weil nach Entstehung der Landeshoheit die Reichsstände in ihren Territorien an die Stelle des Kaisers getreten sind, und daher unmittelbar und zunächst die Territorien eben so repräsentiren, als dies ehedem in Ansehung der ganzen und in den einzelnen Provinzen, Gauen und Distrikten begriffenen Nation vom Kaiser geschah, dem jetzt blos die Vertretung des Reichs im Ganzen nach Maaßgabe der Reichsgrundgesetze überlassen ist.

Unter diesen Umständen wird nicht leicht Jemand zweifeln, daß der Grundsatz des allgemeinen Staatsrechts, der Regent sey an seine Gesetze gebunden, auch in Deutschland in seiner ganzen Kraft eintrete.

(18) Mit diesem hier angenommenen Unterschiede zwischen bloßer bürgerlicher Gesellschaft und Staat stimmt auch Schlözer a. a. O. S. 64. überein, (besonders ist auch noch S. 75. damit zu vergleichen, und überdies Schmalz a. a. O. §. 14. H.)

(19) TACIT. de Mor. German. Cap. II.

(20) TACIT. Ebendas. c. 42.

(21) TACIT. a. a. O. c. 12.

*) Horden nennt es Schmalz a. a. O. §. 12. ff. H.

**) Fast scheint es mir, daß der Verf. hier das Studium des allgemeinen Staatsrechts zu hoch in Anschlag gebracht

bracht hat, denn theils ist bekanntlich diese Wissenschaft selbst noch lange nicht völlig aufs Reine gebracht, und konnte es vor kurzem noch weniger seyn, theils wurde sehr oft bei der Anwendung diejenige Vorsicht nicht beobachtet, die doch unter andern nach Anmerk. 17) zu §. 14. nothwendig zu beobachten war, und nur selten bediente man sich derselben, um die Grundsätze der positiven Vorschriften zu prüfen, und zu untersuchen, ob sie mit den unwandelbaren Aussprüchen der Vernunft bestehen, mithin als Gesetze gelten konnten, oder nicht. Dagegen dürfte wohl eine der wichtigsten Aufklärungsquellen unsers deutschen Staatsrechts, das Studium der Geschichte, der ältesten und mittlern Verfassung, wenigstens eben so hoch angesetzt werden müssen, als das allgemeine Staatsrecht, weil erst mit Hülfe von jenem es möglich war, auf den Ursprung der verschiedenen Institute zurück zu gehen, dadurch ihre wahre Natur und Beschaffenheit kennen zu lernen, und so zu bestimmen, ob diese oder jene Ideen des Römischen, Canonisch-Päbstlichen, oder Mosaischen Rechts für unsere Verfassung anpassend waren oder nicht. Selbst jetzt bleibt bekanntlich auf diesem Wege noch immer manches aufzuklären übrig. H.

***) Wenigstens tritt hier die als ein Theil unserer Verfassung angenommene Autonomie in so weit ein, daß wenn auch von Staatswegen Verordnungen über Gegenstände jener Art gemacht worden sind, diese doch nur zur Nachhülfe dienen, in so ferne nemlich die Einzelnen von ihrer Autonomie keinen Gebrauch gemacht haben. H.

## §. 16.

Was zuerst den Kaiser als solchen betrift, so ist in Ansehung seiner die Bestimmung des allgemeinen Staatsrechts in diesem Punct offenbar durch die Kaiserliche Wahlkapitulation bestätiget und ausser allem Zweifel gesetzt, indem er folgendes Versprechen leisten muß (²²).

(²²) „(Proj. & 1711.) Wollen die goldene Bulle, den „Frieden in Religions- und Profansachen, den Land„frieden samt der Handhabung desselben, wie er auf „dem zu Augsspurg im Jahre 1555 gehaltenen Reichs„tage aufgerichtet, verabschiedet, verbessert, auch in „den darauf erfolgten Reichsabschieden wiederholet und „confirmirt worden, sonderlich aber obgedachte mün„ster und osnabrückische Friedensschlüsse, bevor ab, „was im letztern Art. V. §. 2. und Art. VIII. de ju„ribus statuum, wie auch Art. 8. VII. unanimi quo„que &c. (als nach dessen Inhalt alles dasjenige, was „den katholischen nnd augsspurgischen Confeßionsver„wandten Ständen, die dieser Religion zugethane freie „Reichsritterschaft mit eingeschlossen, auch den allerseiti„gen Unterthanen zu Gutem in gedachten Friedens„schlüssen verglichen und verordnet, auch zum Theil „in gegenwärtiger Capitulation wiederholt oder von „neuem verfügt worden, ebenfalls denjenigen, wel„che unter diesen Reformirte genennt werden, zustehen, „und zu statten kommen sollen) begriffen, sodann den „nürnbergischen Executionsreceß, wie auch insonderheit „alles dasjenige, was bei vorigen Reichstagen (add. 1790

oder

„oder Reichsdeputationen) verabschiedet und geschlossen,
„(add. 1742) und durch die nachfolgenden Reichsconsti-
„tutionen und Gesetze (add. 1790 oder das rechtmäßi-
„ge Herkommen nicht wieder aufgehoben) worden,
„oder bei (Reichstagen, statt dessen heißts 1790.)
„gleichmäßigen Reichsversammlungen ferner für gut be-
„funden und geschlossen werden mögte, (add. 17,0
„mit Inbegriff der über den Beitritt und Einwilli-
„gung zum dreßdner und teschner Frieden vorhandenen
„Reichsschlüssen) gleich wäre es dieser Capitulation von
„Worten zu Worten einverleibt, stet, fest und unver-
„brüchlich halten, und unter keinerlei Vorwande, er
„sey, wer er wolle; ohne Kurfürsten, Fürsten und
„Stände, anf einem Reichs- oder Deputationstage
„vorhergehende Bewilligung, daraus schreiten, son-
„dern dasselbe gebührend handhaben, und dawider
„Niemanden beschweren, noch durch andere beschweren
„lassen, auch nicht gestatten, daß in Religionssachen
„jemand dem Instrumento Pacis, dem nürnbergischen
„Executionsrezesse (1790 und den mit andern Reichs-
„ständen oder Landständen reichsverfassungsmäßig er-
„richteten Verträgen, und diesen gemäß ausgestellten
„Reversalien) entgegen vergewaltiget, gravirt und tur-
„birt werde, wie auch, daß an einigen Orten, von
„welchen das Instrumentum pacis disponirt, in Ec-
„clesiasticis & politicis sub quocunque prætextu oder
„ungleicher Auslegung desselben, dagegen oder wider
„die im Reichsabschiede de Anno 1555 einverleibte
„Executionsordnung directe vel indirecte gehandelt
„werde."

§. 17.

§. 17.

Hieraus ergiebt sich erstlich, daß die Wahlfürsten diese Verpflichtung in ihrem und des ganzen Reichs Namen vom Kaiser als dem Haupte des Reichs übernehmen lassen. Denn jener Grundvertrag wird ja mit dem Kaiser als Oberhaupte des Reichs, und in Rücksicht auf die Regierung desselben errichtet, wie die Worte: „und unter keinerlei „Vorwande, er sei wer er wolle, ohne Churfürsten, „Fürsten und Stände . . . . vorgehende Be„willigung daraus schreiten" und so weiter, deutlich zu erkennen geben. Auch kann zweitens hieraus nicht gefolgert werden, der Kaiser sei nur dahin verpflichtet, nichts gegen die Reichsgesetze vorzunehmen, sey aber nicht verbunden, seine Handlungen nach den Vorschriften der Reichsgesetze einzurichten: die Wahlkapitulation macht keinen Unterschied dieser Art, der hier schon ohnehin ganz grundlos ist, vielmehr verbindet sie den Kaiser zum vollkommensten Gehorsam gegen die Reichsgesetze in den Worten, „Wir wollen die goldne Bulle . . . . stet, fest, „und unverbrüchlich halten, und unter keinerlei „Vorwande . . . . daraus schreiten, sondern das„selbe gebührend handhaben" u. s. w. Drittens wird hier auch kein Unterschied zwischen Reichs-, Staats- und Privatgesetzen gemacht, indem der Kaiser verspricht, daß er alle Reichsgesetze, sie mögen Reichsschlüsse oder förmliche Reichsabschiede seyn, heilig beobachten wolle: „wie auch insonderheit alles „dasjenige, was bei vorigen Reichstagen oder „Reichs-

„Reichsdeputationen **verabschiedet** und **geschlos-**
„**sen** .... oder bei gleichmäßigen Reichsversamm-
„lungen ferner **für gut befunden** oder **beschlossen**
„werden möchte", u. s. w.; diese Reichstäglichen Verfügungen aber enthalten bei weitem nicht blos Staatsgesetze, sondern auch eine beträchtliche Anzahl von **Privatgesetzen**. Wenn daher der Fall einträte, wo von der verbindenden Kraft eines Privatgesetzes gegen den Kaiser als solchen, z. B. bei einem Darlehn die Frage entstünde, so würde, glaube ich, kein Zweifel seyn, daß nicht der Kaiser selbst nach dem Sinn der Wahlkapitulation auch an dies Privatgesetz gebunden wäre. Vorzügliche Erwähnung verdienen hier noch die den Rechtsgang bei gerichtlichen Streitigkeiten betreffenden Reichsgesetze, als welche der Kaiser und der Kaiserliche Fiscal nicht minder als andere streitende Partheien zu beobachten haben. **Viertens** endlich ist auch dem Kaiser in dieser angeführten Stelle die Befugniß, gegen die Reichsgesetze Privilegien und Dispensationen zu ertheilen, ausdrücklich benommen, indem er verspricht: „Wollen die goldne Bulle .... stet,
„fest und unverbrüchlich halten, **unter keinerlei**
„**Vorwande**, er sey wer er wolle, ohne Churfür-
„sten, Fürsten und Stände .... Bewilligung
„**daraus schreiten**, sondern dasselbe gebührend
„**handhaben**, und dawider Niemanden beschwe-
„**ren**, noch **durch andere beschweren lassen**",
u. s. w., woraus denn folgt, daß das Recht des Kaisers, Privilegien zu ertheilen, auf Gnaden-Sachen

und auf die Reservate nach Maaßgabe der darüber vorhandenen besondern Reichsgesetze und Observanzen eingeschränckt ist.

Da alles dies den Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts vollkommen angemessen ist, so hat man auch keine Ursache zu klagen, daß die Kaiserliche Gewalt in diesem Stück übermäßig durch den Wahlvertrag eingeengt sey.

§. 18.

Jene schon so oft abgehandelten staatsrechtlichen Fragen übrigens, erstens: wie und auf welche Art Reichsgesetze, die zwar den öffentlichen Zustand des Reichs betreffen, aber doch keine Grundgesetze [23]) sind, und so auch die Reichsprivatgesetze, von dem Kaiser und den Ständen errichtet und zu Stande gebracht werden, und zweitens: worauf sich die verbindende Kraft derselben im Reiche gründe? brauchen hier nur kurz berührt zu werden. Die erste pflegt nach Verschiedenheit des Systems, das jeder sich über die allgemeine Regierungsform des deutschen Reichs macht, verschieden beantwortet zu werden; indem einige die Stände als Miturheber des Gesetzes ansehen, und dafür halten, daß sie vermöge eines Mitregierungsrechts wenigstens an der Ausübung der gesetzgebenden Gewalt Theil nehmen, andere hingegen die Stimme und Genehmigung derselben nur als Bedingung zur Ausübung der gesetzgebenden Gewalt

Gewalt des Kaisers betrachten, und diesen mit einem Mündel in so ferne vergleichen, daß er zwar dem Wesen der monarchischen Regierungsform gemäß allein das Subject der gesetzgebenden Gewalt sowohl dem Rechte als der Ausübung nach sey, doch aber als ein sehr eingeschränkter und wenig vermögender Monarch der Zustimmung der Stände nicht entbehren könne, um seiner Willenserklärung völlige Kraft zu verschaffen ([24]). Da aber im Westphälischen Frieden ([25]) ganz deutlich bestimmt ist: daß „die Stände ohne Widerspruch in allen Berathschla„gungen über Reichsgeschäfte, besonders, wenn Ge„setze zu geben, oder auszulegen sind, eines Stimm„rechts genießen sollen . . . . und in diesen und „ähnlichen Geschäften künftig nichts geschehen oder „zugelassen werden soll, als mit reichstäglicher und „freier Zustimmung aller Stände", da eben dies auch in der Reichswahlkapitulation Art. 4. §. 1. in den Worten wiederhohlt ist: „In allen Berathschla„gungen über die Reichsgeschäfte, insonderheit die„jenigen, welche in dem Instrumento Pacis nament„lich exprimirt und dergleichen, sollen und wollen „Wir die Kurfürsten, Fürsten und Stände des „Reichs ihres Juris Suffragii sich gebrauchen lassen, „und ohne derselben reichstägige freie Zustimmung „in selbigen Dingen nichts vornehmen noch gestat„ten"; so kann jeder Sachkundige leicht ermessen, daß die obige Frage nur zu Streitigkeiten und scholastischen Zänkereien tauglich, und daraus entstanden, bei den Reichsstaatsgeschäften selbst aber nicht

von dem geringsten Nutzen sey. Denn so wie die Staatsverfassung unsers Reichs ganz einzig in ihrer Art ist, und mit gutem Grunde weder monarchisch noch aristokratisch und noch weniger demokratisch, noch aus einer und der andern zusammengesetzt genannt werden kann, sondern unser Staat vielmehr ein unter dem Kaiser, als seinem Haupte, dergestallt vereinigtes Wahlreich ist, daß jenem zwar einige durch Gesetze und Herkommen bestimmte Reservate zustehen, übrigens aber die Stände in allen Berathschlagungen über Reichsgeschäfte eines Stimmrechts genießen, und nichts von der Art ohne ihre reichstägliche und freie Zustimmung und Theilnahme vorgenommen und zugelassen werden darf (26); so bin ich der Meinung, daß alle staatsrechtlichen Fragen, die entweder eine monarchische, oder aristokratische, oder eine aus beiden gemischte Regierungsform unsers Staats voraussetzen, aus einem gründlichen System des Staatsrechts, das nicht für die Schule, sondern für die Geschäfte selbst dienen soll, wegbleiben müssen. Jeder Deutsche ehrt den Kaiser als das Haupt des Reichs, wie er auch in den Reichsgesetzen genannt zu werden pflegt, und ist ihm die gebührende Folgsamkeit und Treue schuldig (27), aber dieses Haupt ist so, wie es zu unserer Verfassung und dem deutschen Staatskörper paßt. Offenbar scheint den Grundgesetzen Zwang angethan zu werden, wenn man den Kaiser mit einem Mündel vergleichen

will,

will, dessen Willensäusserung ohne gehörige Zustimmung seines Vormundes unkräftig ist. Auch der Unterschied zwischen Mitherrschaft dem Rechte selbst und der Ausübung desselben nach steht auf keinem festen Grunde, und man setzt dabei dasjenige als ausgemacht voraus, was noch erst ausgemacht werden soll. So wenig als der achte Artikel §. 1. des Westphälischen Friedens, wo den Reichsständen die freie Ausübung des Territorialrechts beigelegt wird, von der bloßen Ausübung der Hoheit, und nicht auch vom Rechte selbst zu verstehen ist, eben so wenig geht dieser Artikel §. 2., wo von der Errichtung der Gesetze die Rede ist, blos auf die Ausübung der gesetzgebenden Gewalt, und nicht auch auf das Recht selbst. Man dichtet durch Aufstellung dieses Unterschiedes den Paciscenten einen Sinn an, der weder aus den Worten, noch aus den Verhandlungen, noch aus ihrer Absicht erhellet ([28]).

([23]) Daß die Grundgesetze durch wahren Vertrag zwischen dem Kalser und den Ständen errichtet werden, darüber ist gar kein Streit.

([24]) S. unter andern Schmaußens compendium juris publici und die akademischen Reden darüber, I B. 3. Kap. §. 1. 2. — Joh. Ern. FLOERKE Diss. de consortio Imperatoris & statuum imperii in potestate legislatoria & judiciaria, genuino fundamento recursus ad comitia, (Halæ 1756. H.) Pütters Beiträge zum Staats- und Fürstenrecht, I. Th. S. 58. ff.

ff. Majers weltliches Staatsrecht I. Th. S. 446. God. Dan. HOFFMANN de uno eodemque jure & modo ferendi Leges imperii tam publicas quam privatas (Tübing. 1775. H.) S. 23. ff. de SELCHOW elem. jur. publ. §. 198. Biener Abhandl. von der Kaiserl. Machtvollkommenheit I. Th. 1 Absch. I. und 2. Kap. Schlettweins Staatsmagazin I. St. Num. 2.

(25) Art. VIII. §. 2.

(26) Daß in der Regel die Reichsgeschäfte solche sind, die auf den Reichstag gehören, habe ich aus dem angeführten Texte des westphälischen Friedens schon in der Diss. de qualitate comitiali placiti regii in imperio R. G. occasione voti consilii Imp. Aulici d. d. 6. Novemb. 1773. Giesae 1780. §. 6. (s. des Hrn. Verf. Beiträge zum deutschen Staats- und Kirchenrecht, Th. I. Gießen 1782. 8. S. 125. ff. H) erwiesen. Aus dem Grunde, weil in jener Stelle des westphälischen Friedens unter Reichsgeschäften nur die vor den Reichstag gehörigen verstanden würden, und durch die gedachte Stelle nur vorgebeugt werden sollte, daß die Kaiser dergleichen Geschäfte künftig nicht allein, oder blos mit Zustimmung der Kurfürsten abmachten, ist in Kißlings Abhandl. über die Grenzlinie der kaiserlichen Reservate und Comitialrechte, Wien 1785. 4. eine Widerlegung meiner Behauptung versucht worden. Letztere fällt aber durch den angeführten Grund keinesweges über den Haufen, weil das Friedensinstrument Reichsgeschäfte und Reichstagsgeschäfte als einerlei ansieht, die letztern ohne weitere

tere

tere Bestimmung Reichsgeschäfte nennt, und dadurch bestimmt, daß in der Regel die Reichsgeschäfte reichstägliche seyn sollen.

(27) P. IV. Art. IV. §. 14.

(28) J. J. Moser von den kaiserlichen Regierungsrechten und Pflichten, S. 22. — Was für eine Regierungsform übrigens unser teutsches Reich habe, kann nur dann erst nach Art eines Folgesatzes angegeben werden, wenn das ganze System des Reichsstaatsrechts in allen seinen Theilen auseinandergesetzt und dargestellt ist. A priori dieselbe zu bestimmen und daraus dann, wenigstens in Ermangelung von Gesetzen und ausdrücklichem Reichsherkommen, auf die einzelnen Regierungsrechte, in wieferne sie Reservate sind, oder auf den Reichstag gehören, schließen zu wollen, scheint ein nichts weniger als taugliches und gründliches Verfahren zu seyn. (s. Zus. IX.)

Was endlich von der Reichsständischen Mitregentschaft zu halten sey, kann man aus dem Bisherigen leicht abnehmen. Da kein Reichsgesetz sich dieses Worts bedient, dasselbe auch in öffentlichen Reichsstaatsacten nicht vorkommt, und die Frage von dieser Mitregierung der Stände entweder eine monarchische oder aristokratische, oder gemischte Regierungsform unterstellt, und daher ohne Grund, und ohne daß die wahre Regierungsverfassung des Reichs die Veranlassung dazu giebt, aufgeworfen wird, so bin ich der Meinung, daß sie im Staatsrechte völlig übergangen werden müsse. Schriften über die Regierungsform des Reichs, s. in Pütters Litter.

III. Th. S. 42. ff. und in Klübers Fortsetz. S. 116 ff. Daß übrigens auf die Regierung der einzelnen Länder hier gar nicht gesehen, sondern das Reich hier im engern Verstande genommen werde, bedarf wohl kaum einer Erinnerung.

## §. 19.

Die Beantwortung der zweiten Frage kann kürzer seyn: a) Gesetze, die zwar die Grundverfassung betreffen, bei denen aber der Kaiser, als Haupt des Reichs, nicht interessirt ist, werden vom Corps der Stände errichtet, und gelten a) in Rücksicht dieses Corps als Nationalvereinbarungen; b) in Rücksicht auf die einzelnen Staatsbürger aber als eigentliche und von einer obern Gewalt erlassene Gesetze. Zum Beispiel dienen diejenigen Verfügungen, welche die Einrichtung des Reichstags und der Reichsgerichte während eines Zwischenreichs u. d. m. bestimmen. Diejenigen aber, die auch hier auf die, weiß der Himmel wo befindliche, Kaiserliche Majestät Rücksicht genommen wissen wollen, scheinen sowohl der Verfassung des Reichs, als eines Wahlreichs, als auch den Rechten der Stände offenbar zu nahe zu treten (29). (s. Zus. X.) b) Die übrigen Reichsgesetze betreffend, so werden sie α) zwischen dem Kaiser, als solchem und dem Corps der Stände nach Art von Verträgen errichtet: von dem letztern nemlich durch Votiren und Zustimmungen, von dem erstern aber durch Genehmigung des gefaßten

ten Beschlusses. Den Beweis hiervon enthalten die einzelnen Reichsgesetze, in deren Eingang ausdrücklich gesagt wird: **uns mit ihnen und sie sich mit uns vereinigt und verglichen, Pacts und Gedingsweise** u. d. m. Eben dies erhellet auch aus dem freien **Votirungs- und Zustimmungsrechte** der Stände, aus dem freien **Genehmigungsrechte** des Kaisers, und endlich aus der Zusammenstimmung beider Theile **zu einer und derselben Reichssatzung.** β) Die einzelnen Staatsbürger aber, selbst nicht einmal mit Ausnahme des Kaisers (§. 16), müssen diese Verfügungen als eigentliche von der obern Staatsgewalt gegebene Gesetze verehren, und ihnen den schuldigen Gehorsam leisten [30]).

([29]) Klüber a. a. O. §. 1633.

([30]) Zwar behaupten einige, daß die einzelnen Stände die für Errichtung des Gesetzes gestimmt haben, gleichfalls dadurch nach Art eines Vertrages gebunden wären; aber sie trennen dann nicht gehörig die Person des Reichsstandes, die als solche eine öffentliche Person im Staat ist, von der Person des einzelnen Staatsbürgers und Privatmannes, die doch nothwendig unterschieden werden müssen. (In der erstern Eigenschaft nemlich hat er für das Gesetz gestimmt, und dadurch zur Errichtung desselben beigetragen, in der andern aber ist er demselben unterworfen. H.)

Man s. übrigens Pütteri Diss. de legum imperii fundamentalium & civilium differentia (Goet-

 ting

ting. 1763.) — ejusd. Institut. juris publ. german. §. 41. G. D. HOFFMANNI Diss. de uno eodemque jure & modo ferendi Leg. imperii &c. — GERSTLACHERI Corpus Juris Germ. P. I. S. 24. ff. Ueber die Kernersche Meinung, (Staatslandrecht der unmittelbaren freien Reichsritterschaft S. 8.) als wenn die unmittelbare Reichsritterschaft an diejenigen Reichsgesetze, die ihr nachtheilig sind, deswegen nicht gebunden sei, weil sie, als zu den Ständen nicht gehörig, zur Abfassung derselben keine Zustimmung gegeben, habe ich mein Urtheil in der fortgesetzten Bibliothek des Staats- und Kirchenrechts, 1. B. 2. St. S. 81. ff. gefället.

## §. 20.

Wichtiger ist die Frage: ob der Kaiser auch selbst im Fall dringender Noth an die Reichsgesetze gebunden sey, oder ob es ihm dann nach dem bekannten: **Noth hat kein Gebot**, erlaubt sey, das Gesetz zu überschreiten? Die Frage pflegt besonders von Staatsgrundgesetzen aufgeworfen, und bald so, bald anders beantwortet zu werden. Meiner Meinung nach ist zu unterscheiden, ob der Kaiser eine Begehungshandlung vornehmen will, wozu ihm die Grundgesetze keine Befugniß ertheilen, sondern sie ihm wohl gar ausdrücklich untersagen, oder ob er durch den in einem untergelegten Fall angenommenen Drang der Umstände genöthiget wird, das, was ein dergleichen Gesetz gebietet, zu **unterlassen**. Im letzteren, nicht

aber

aber im ersteren Fall ist jener obige Grundsatz, Noth hat kein Gebot, anwendbar. Der Nothstand kann nemlich dem Kaiser keine größere Befugnisse geben, als ihm durch die Grundgesetze ertheilt sind, und durch diese werden die Gränzen der kaiserlichen Oberaufsicht, Schutzgerechtigkeit, Vollziehungsgewalt und sonstigen Obsorge einzig und allein bestimmt. Daher kann z. B. selbst im Fall eines Nothstandes dem Kaiser das Recht, die Stände mit Auflagen ohne reichstägliche Zustimmung zu beschweren, nicht zustehen, u. d. m. Hierauf zielen auch vorzüglich die Worte der kaiserlichen Wahlkapitulation: „unter keinerlei Vor„wand, er sei, wer er wolle (31)." Selbst die Beförderung des Staatswohls, als des freilich auch für den Kaiser höchsten Gesetzes, kann hier nicht zur Begründung einer Ausnahme gebraucht werden, weil dem Kaiser ein für allemal von den Staatsrepräsentanten, den Ständen und Wahlfürsten nemlich, aus den triftigsten Gründen gewisse Gränzen gesetzt sind, die er unter keinerlei Vorwand überschreiten soll (32).

So viel vom Kaiser.

(31) Schon Gerstlacher a. a. O. S. 53 bemerkt bei dieser Stelle folgendes: „diesen Beisatz finden wir „zum ersten mal in dem 1671 verglichenen Project der „Wahlcapitulation. Im Project von 1664 hatte es „geheißen: noch unter bloßem Vorwand *necessita„tis vel utilitatis publicae, periculi in mora* oder an„ders.

„ders. Die Fürsten aber hielten vor besser, sich der „allgemeinen Ausdrücke zu bedienen: unter keinerlei „Vorwand, er sey, wer er wolle. Dabei bliebs „auch, obschon sowol 1741 als 1745 neuerlich aller„hand Beisätze in Vorschlag kamen, da nemlich „1741 Chursachsen verlangte, daß man setzen mögte: „unter keinerlei Vorwand, weder einer kaiser„lichen Machtvollkommenheit, *potestatis provi„soriae, periculi in mora*, oder wie er sonst wolle, „und 1745 abermals in Vorschlag kam, daß man se„tzen sollte: unter keinerlei Vorwand *in specie* „*periculi in mora*, der Kriegsraison, der Verthei„digung der kaiserlichen Würde u. s. w." — (Aus dieser Substitution der jetzt vorhandenen Worte: „unter keinerlei Vorwand, er sey, wer er wolle" an die Stelle derer, die anfangs vorhanden gewesen, sieht man denn wohl, daß selbst auch der Nothstand keinen dergleichen Vorwand abgeben soll. H.) (s. Zus. XI.)

(12) In der kaiserl. Wahlkapitulation Art. 4. §. 2. heißt es: „Kein Gezänk, Fehde noch Krieg in- und „ausserhalb des Reichs von desselben wegen, unter „keinerlei Vorwande, wer der auch sey, anfangen, „oder Bündniß mit ihnen machen, es geschehe dann sol„ches mit der Kurfürsten, Fürsten und Stände Con„sens auf offenem Reichstage oder zum wenigsten der „sämmtlichen Kurfürsten Vorwissen, Rath und Ein„willigung in eilenden Fällen, wo hiernächst gleich„wol und so bald" (möglich scheint hier ausgelassen zu seyn, H.) „mit gesammtem Reiche die Gebühr zu „beobachten." Eben das ist auch in Ansehung der zu errich-

errichtenden Reichsfriedensschlüsse Art. IV. §. 11. Ebend. verordnet. „Sodann sollen und wollen wir „auch keine verbindliche Präliminar, weniger Haupt„friedens-Tractaten, ohne Zuthun und Mitbewilli„gung Kurfürsten, Fürsten und Stände des Reichs „vornehmen, weniger schließen, es wäre dann, daß „eine wahre und wirkliche eilende Noth ein sol„ches nicht gestatte, welchen Falls wir wenigstens „einsweil, bis die Sache an das gesammte Reich ge„bracht werden kann, des kurfürstlichen Collegiums „Einwilligung einholen wollen, ehe wir uns in etwas „verbindliches einlassen.“ Hierher gehört auch Artikel VI. §. 2. denn da der Kaiser in §. 1. dieses Art. verspricht: „Wir sollen und wollen auch für Uns selbst, „als erwählter Römischer Kaiser, in des Reichshän„deln kein Bündniß oder Einigung mit andern, in„oder ausserhalb des Reichs machen, wir haben dann „zuvor der Kurfürsten, Fürsten und Stände Bewilli„gung auf einem Reichstage hierzu erlangt;“ so wird im §. 2. hinzugefügt: „Da aber *salus publica* & „*utilitas* eine mehrere Beschleunigung erforderte, „da sollen und wollen wir aller Kurfürsten sämmtliche „Einwilligung zu gelegener Zeit und Mahlstatt, und „zwar auf einer Collegialzusammenkunft, und nicht „durch absonderliche Erklärungen, bis man zu einer „gemeinen Reichsberathschlagung kommen kann, wie „sonst in allen andern des Reichs Sicherheit und sta„tum publicum concernirenden Sachen, also auch in „diesen zuvor erlangen.“ (Nach diesen Gesetzstellen nun könnte es scheinen, als wenn es dem Kaiser allerdings erlaubt wäre, von den sonstigen Vorschriften „der

der Reichsgesetze in Nothfällen abzugehen. H.) Allein der ersten, nemlich Artik. IV. §. 2. und dritten im Artik. VI. §. 2. haben die Fürsten 1745. 1764. u. 1790. aus dem Grunde, weil sie gegen das Project der beständigen Wahlkapitulation wären, ganz ausdrücklich mit folgenden Worten widersprochen: „Hätte „es bei dem Buchstaben der perpetuae lediglich bleiben „sollen und müssen." Und eben dieser Widerspruch muß sich bei der Gleichheit des Grundes auch auf die zweite Stelle Art. IV. §. 11 erstrecken. S. gegenwärtige Verfassung der kaiserlichen Regierung S. 42. u. 43. 46. u. 47. 56. u. 57. — Wahlprotoc. vom Jahr 1790. II B. S. 39. (Auch liegt es in der Natur der Sache, daß dergleichen Grundsätze, die offenbar den Fall eines erst zusammenzuberufenden Reichstags voraussetzen, nicht mehr zu einer Zeit anwendbar seyn können, wo der Reichstag stets versammelt ist. H.)

§. 21.

Was hiernächst die Fürsten und Stände als Regenten der Territorien betrift, so behaupten — freilich aus sehr schwachen Gründen — selbst neuere Rechtsgelehrte, daß erstere an die von ihnen gegebenen Gesetze nicht gebunden sind ([23]). Vorläufig versteht es sich, daß hier von keinen Landesgrundgesetzen die Rede ist; denn da diese gleichfalls vertragsweise entweder zwischen dem Landesherrn und den Landständen und Unterthanen, oder deren Bevollmächtigten, oder auch mit einem Dritten

abge=

abgeschlossen werden, so ist es ausgemacht, daß diese Verträge von denen, die sie abschließen, gehalten werden müssen, und daß der Landesregent als einer der mitpaciscirenden Theile durch sie gleichfalls verpflichtet wird ([34]).

Eben so ausgemacht ist es ferner, daß die Landesregenten an solche Gesetze nicht gebunden sind, deren Grund und Zweck auf sie keine Anwendung leidet, dergleichen diejenigen Gesetze sind, welche den Luxus der Staatsbürger bei Hochzeiten, Kindtaufsmahlen u. s. w. einschräncken *). Hierzu kommt noch, daß die Familien des hohen Adels in Deutschland verschiedene eigenthümliche Einrichtungen haben, die auf die Erhaltung des Familienglanzes abzielen, und nach eigenen Privatrechtsgrundsätzen, deren Inbegriff das deutsche Privatfürstenrecht ausmacht, zu beurtheilen sind. Eine Folge hiervon ist, daß die gemeinen oder besondern für die sonstigen Staatsmitglieder gemachten rechtlichen Bestimmungen, in so ferne sie mit jenen eigenthümlichen Einrichtungen im Widerspruch stehen, oder diese ihnen gänzlich unbekannt sind, hier keine Anwendung finden. So fällt daher die eheliche Gütergemeinschaft, in so ferne sie mit den gemeinen oder besondern Rechtsgrundsätzen über Stammgüter und Lehne nicht bestehen kann, beim hohen Adel weg, wenn sie gleich unter andern Einwohnern des Landes eintritt. So kann ferner durch Familiengesetze oder Herkommen eine eigenthümliche Erbfolgeordnung

nung entweder aus einem sonst schon veralteten Rechtssystem beibehalten, oder auch neu eingeführt, und dadurch die Erbfolgeordnung des gemeinen Rechts entweder ganz oder zum Theil außer Anwendung gesetzt seyn, indem das gemeine Recht nur als Hülfsrecht und in Ermangelung von Verträgen und andern Willenserklärungen zur Richtschnur dient.

(33) Pütter äussert sich in den Erörterungen und Beispielen des deutschen Staats- und Fürstenrechts, Heft II. S. 170. ff. hierüber folgendermaßen: „Man „kann die Frage aufwerfen: ob und in wie weit ein „deutscher Fürst an seine eigenen Landesgesetze gebunden „sey? Und da ist gewiß, daß ein Gesetzgeber, indem „er nur seinen Willen erklärt, in der Absicht seinen Un„terthanen Richtschnure ihrer Rechte und Verbindlich„keiten vorzuschreiben, sich dadurch selbst nicht verbind„lich macht, eben diesen Gesetzen für sich und seine Fa„milie sich zu unterwerfen. (Man s. jedoch oben §. 8. „H.). Gesetzt in einem Landesgesetze wäre die Ge„meinschaft der Güter oder der Errungenschaft unter „Eheleuten festgesetzt, würde deswegen auch die Ge„mahlin des Landesherrn auf eine solche Gemeinschaft „mit ihrem Gemahle Anspruch machen können? Oder „sollte in der Familie des regierenden Herrn auch eben „das Recht der Erbfolge gelten, das unter Untertha„nen mehrere Söhne zu gleichen Theilen, und selbst „Töchter mit Söhnen gleich erben läßt? So wenig „das jemand behaupten wird, so gewiß kann man den „allgemeinen Grundsatz annehmen, daß dasjenige, was „vermöge

„vermöge der gesetzgebenden Gewalt den Unterthanen „zur Richtschnur ihrer Geschäfte und rechtlichen Verhältnisse vorgeschrieben wird, nicht für den Gesetzgeber selbst in seinen persönlichen Geschäften und Familienverhältnissen zur Richtschnur angenommen werden kann.

„In so weit hat es seine gute Richtigkeit, daß „deutsche Fürsten an ihre Landesgesetze in ihren eigenen „Privatgeschäften und Familienverhältnissen, oder in „Fällen, die das ganze Land betreffen, nicht gebunden „sind. So gut also in römischen Gesetzen der Kaiser „von deren Verbindlichkeit freigesprochen wurde, um „in seinen Privatgeschäften nicht diejenigen Vorschriften „befolgen zu dürfen, die den Unterthanen vorgeschrieben waren **); eben so gut kann das von einem jeden „Reichsstande in Ansehung der von ihm gegebenen Gesetze behauptet werden." (s. Zus. XII.)

(34) Auch **Pütter** sagt a. a. O. S. 172 von diesen Gesetzen: „Hier liegt nicht ein vermöge gesetzgebender Gewalt erklärter Wille, der nur Unterthanen verbinden sollen, sondern ein **Vertrag** zum Grunde, den der Fürst auf „einer, die Landschaft auf der andern Seite mit einander eingehen, wovon kein Theil ohne des andern „Einwilligung einseitig abgehen, oder sich lossprechen „kann." Hierzu kommt auch die kaiserliche **Wahlkapitulation** Art. II. §. 3. „und den mit andern „Reichsständen oder Landständen reichsverfassungsmäßig errichteten Verträgen, und diesen gemäß ausgestellten Reversalien ꝛc. Ueber die Frage, ob die paciscirenden **Theile oder deren Nachfolger** von

einem

einem Vertrage, der mit andern zum Vortheil der Unterthanen errichtet ist, ohne Einwilligung der letzteren abzugehen berechtiget sind? wird zur Zeit in Sachen Fürstenau gegen die Osnabrüggische Regierung gestritten. Meine Meinung darüber habe ich anderswo erklärt, (s. des Hrn. Verf. neueste fortgesetzte juristische Bibliothek u. s. w. I. B. 3. St. S. 52. ff. u. 4. St. S. 5. H.) durch die oben gedachte Stelle der Wahlkapitulation scheint sie übrigens schon zum Vortheil der Unterthanen entschieden zu seyn.

*) Schwerlich dürften die hier gewählten Beispiele passend und ein Landesherr von der Verbindlichkeit gegen sonstige allgemeine, den Luxus einschränkende Gesetze zu Folge der obigen Grundsätze frei zu erklären seyn. Denn 1) wird vernünftige Sparsamkeit und Vermeidung unnöthiger Ausgaben, in so ferne diese der Zweck des Gesetzes ist, gewiß unter allen Umständen Schuldigkeit des Regenten seyn, und 2) nur durch das Beispiel des Regenten wird es möglich seyn, dem Gesetze Wirksamkeit zu verschaffen. Sind daher dergleichen Gesetze überhaupt nützlich, gerecht und für das Wohl des Staats erforderlich, so kann sich auch der Regent keine Ausnahme von ihnen erlauben, ohne gegen seine Regentenpflicht zu handeln. H.

**) L. 31. D. de legibus. — L. 14. §. 1. D. de manumissionibus. — L. 26. C. de donat. int. V. & U. — L. 3. C. de testam. L. 34. pr. C. de donat. Nov. 105. Cap. 2. §. 4. in F.

§. 22.

§. 22.

Die Rede ist hier vielmehr von einem allgemeinen Landesgesetze, das zum gemeinen Besten und zur Abwendung eines Nachtheils vom Lande, gegeben ist. Daß nun an Gesetze der Art ein Landesherr aus denselben Gründen gebunden sey, als weshalb der Regent eines ganz unabhängigen Volks an die von ihm und seinen Vorfahren gegebenen Gesetze gebunden ist, ist leicht zu erweisen. Denn da die Landeshoheit nichts anders ist, als die Staatsgewalt in einem deutschen Territorio, so folgt, daß auch der Landesherr von der Verbindlichkeit gegen die Gesetze nicht frei seyn könne, weil er ja selbst ein Mitgenosse des Territoriums, und in dieser Eigenschaft schuldig ist, das gemeinschaftliche Beßte, um dessentwillen das Gesetz gegeben ist, durch die getreue Befolgung desselben zu befördern, (§. 5 ff.) (35). Ja noch mehr, kann gleich gegen den Regenten eines ganz unabhängigen Staats kein Zwang statt finden, weil hier die Gewalt, die den Zwang rechtlich in Ausübung bringen könnte, fehlt (§. 4); so stehen doch unsere deutsche Landesherrn zu Folge unserer Staatsverfassung unter der Majestät des Reichs, und mithin auch unter einer höhern Zwangs- und Strafgewalt. Und eben daraus folgt denn, daß sie an ihre Gesetze, durch deren Uebertretung sie die Pflichten eines Staatsbürgers verletzen, dergestalt gehalten sind, daß gegen die Uebertreter die Zwangs- und Strafgewalt des Reichs, so weit sie nach der Natur

der Sache zulässig ist ([36]), aufgerufen werden kann.

([35]) An Beispielen fehlt es hier nicht. So muß der Landesherr die rechtmäßigerweise erlassenen Verbote der Getraide-Ausfuhr selbst beobachten, und evangelische Stände (in deren Länder nemlich gültige Landesgesetze über diesen Punct vorhanden sind, H.) müssen die Ehe nicht anders, als mit den sogenannten kirchlichen Förmlichkeiten eingehen, worüber ich schon im Kirchenrecht der Protestanten §. 253. mich geäussert habe. (Auch sind Landesgesetze, welche den Zinsfuß festsetzen, für den Landesherrn gleichfalls verbindend. H.)

([36]) So fällt z. B. in geistlichen Angelegenheiten dies weg.

## §. 23.

Sagt man hiergegen erstlich, die Landeshoheit habe ihren Ursprung nicht von den einzelnen deutschen Völkerschaften, sey nicht sowohl von diesen auf die Landesherrn übertragen, als vielmehr der vormaligen kaiserlichen Staatsgewalt entnommen, und durch Bewilligungen und Herkommen, endlich aber durch förmliche Grundgesetze in vollkommne Wirksamkeit gesetzt worden, so bedeutet das wenig oder nichts. Denn da der Kaiser diejenigen Regierungsrechte, die er hatte, ursprünglich der Nation verdankte (§. 15.), und sie als Haupt und erster Repräsentant der Nation ausübte; so

so folgt, daß auch die Landesherrn als Regenten, die Genossen des Territoriums repräsentiren, mithin die Landeshoheit einerlei Ursprung mit der Majestät des Kaisers und jeder andern Staatsgewalt habe. Hierzu kommt noch, daß in manchen Territorien die Landeshoheit selbst gegen den Kaiser durch **ausdrückliche Verträge mit Hülfe der Landeseinwohner** festgestellt ist ([37]).

([37]) Strubens Nebenstunden, 4. Th. 22. Abh. §. 25. — (Wodurch denn die Eigenschaft des Landesherrn als Repräsentanten der Landeseinwohner noch heller ins Licht gestellt wird. H.)

## §. 24.

Eben so wenig kann **zweitens** eingewandt werden, ein deutscher Landesherr sey reichsunmittelbar, und daher nicht sowohl ein Staatsbürger seines Territoriums, als vielmehr des Reichs im Ganzen, mithin allein nur an die Reichsgesetze gebunden. Allein auch bei einem Landesherrn ist eine doppelte Person zu unterscheiden: die eines Reichsstandes und Landesregenten nemlich, und dann die eines Privatmannes und Staatsbürgers des Territoriums, und man kann daher mit Recht annehmen, daß er die Unmittelbarkeit nur als Reichsstand und Landesregent genießt. Woraus freilich so viel folgt, daß ein Fürst, bei dem die Person eines Reichsunmittelbaren mit der eines Staatsbürgers in einem Territorium vereinigt ist, in seinem

Lande und durch Landesherrliche Gewalt keinem Zwange unterworfen seyn kann, weil er diese Gewalt selbst und zwar allein in diesem Lande besitzt, und daß in so ferne ein solcher Regent mit einem ganz unabhängigen in gleicher Lage ist. Allein so wie die Unabhängigkeit des Regenten eines freien Volks die verbindliche Kraft eines von diesem, dem Regenten nemlich, selbst gegebenen Gesetzes in Ansehung seiner nicht ausschließt, weil diese Kraft sich von selbst, und ohne, daß es dazu einer besondern Regierungshandlung in Rücksicht der Einzelnen bedürfte (§. 4.), äußert; eben so wenig kann auch die Reichsunmittelbarkeit und Landeshoheit allein den Regenten eines deutschen Territoriums der Verbindlichkeit gegen ein Landesgesetz überheben, da der Regent als Privatmann und Mitbürger gleiche Verpflichtung mit den übrigen Landeseinwohnern hat, das Beßte des Landes zu befördern.

Es kann auch den Gerechtsamen der Stände und der Landeshoheit selbst hierdurch im mindesten kein Abbruch geschehen. Denn da es nach der Staatsverfassung des deutschen Reichs ganz ausgemacht ist, daß die Territorien selbst reichsunmittelbar sind, und dieser Unmittelbarkeit ungeachtet, die einzelnen im Territorium befindlichen Personen und Sachen blos mittelbar unter Kaiser und Reich stehen; so kann man auch von unsern Landesherrn sagen, daß sie als Privatmänner und Mitbürger an die von ihnen gegebenen Landesgesetze

an

an und vor sich selbst allerdings gebunden sind, wenn sie gleich in so weit, als sie die Stelle des unmittelbaren Territoriums vertreten, oder dasselbe zu repräsentiren das Recht haben, der Reichsunmittelbarkeit genießen ([38]).

([38]) W. Friede Art. X. §. II. „Da aber Vor- und Hinterpommern nur eine Stimme in ihnen (nemlich den Reichsdeputationen) zusteht." (Wo also offenbar die Reichstagsstimme als dem Lande selbst zustehend dargestellt wird. H.) Hiermit stimmt auch die Geschichte der vormaligen Reichstäge, die entweder zur Wahl eines neuen Königs, oder um anderer Ursachen willen, gehalten wurden, überein: die verschiedenen Völkerschaften aus ganz Deutschland erschienen auf denselben, der Herzog oder Fürst aber stand vor seiner Völkerschaft, und gab so die Stimme derselben. Auch durch die Geschichte der Landtäge wird dies unterstützt; auf ihnen wurden die Reichsangelegenheiten in vorläufige Berathschlagung gezogen und die Namens der Völkerschaft auf dem Reichstage abzugebende Stimme vorbereitet und festgesetzt. Olenschlagers Erläuterung der gold. Bulle. S. 40. ff. 46. 49. ff. 54. 56. 81. ff. Speners Staatsrechtslehre, II. Th. S. 259. ff. III. Th. S. 220. STRUBEN Tract. de statuum provincialium origine & præcipuis juribus §. 1. ff. Hiernach läßt sich auch der Sinn des Grundsatzes; die Stimme hafte auf dem Lande, sey ein dingliches Recht desselben, leicht angeben. Der Grundsatz selbst ist übrigens

im Staatsrecht von der größten Wichtigkeit, besonders in Bestimmung der Religionseigenschaft einer weltlichen Stimme; wovon vielleicht bei anderer Gelegenheit mehr.

§. 25.

Auf die römischen Gesetze endlich, die den Princeps von der Verbindlichkeit in Ansehung der von ihm erlassenen Verfügungen frei sprechen, (s. Vorerinner. S. 2.) kann hier durchaus nicht die geringste Rücksicht genommen werden. Denn da sie den Grundsätzen des allgemeinen Staatsrechts über die gleiche Verbindlichkeit aller Bürger das Beßte des Staats zu befördern, offenbar widerstreiten, diese Grundsätze aber durch den höchsten Zweck des Staats, das Wohl des Volks, und durch die wahre Gleichheit der Staatsbürger begründet, mithin unveränderlich sind, so muß das Territorialstaatsrecht durchaus von diesen schädlichen Ueberbleibseln des römischen Rechts gereinigt, und an eine Vergleichung unserer Landesherrn mit den Cäsarn und Augusten der Römer in dieser Rücksicht auch nicht mahl im Traum von einem deutschen Publicisten mehr gedacht werden. Hierzu kommt noch, daß jene römischen Rechtstexte durch die in der That über alles Lob erhabene Verordnung in der *L. 4. C. de legibus* *), — eine wahre Rose unter Dornen (39), — längst aufgehoben sind, indem ja bekanntlich der Codex den Pandecten und Institutionen vorgeht.

*) Die

*) Die Worte dieser vom Theodos und Valentin erlassenen Verordnung v. J. 426. sind folgende: „Würdig der Majestät des Regenten ist es, daß der „Princeps bekenne, auch er sey an die Gesetze ge„bunden. Hängt doch unser Ansehen nur von dem „Ansehen der Gesetze ab, und den Principat den Ge„setzen zu unterwerfen, ist in der That größer, als das „Herrschen selbst." Am Ende gehörte freilich wohl die ganze Erklärung zu den hochtrabenden Canzelleiphrasen, an denen die Eingänge zu den Constitutionen besonders der spätern Imperatoren so reichhaltig sind. H.

(39) Mit diesem Namen pflegte die *L. 4. C. de tempor. & reparat. appell.* (VII. tit. 63) von den Alten deswegen belegt zu werden, weil sie allein unter allen übrigen Verordnungen jenes Titels etwas brauchbares enthält. — Die L. 14. §. 1. D. de *manumiss.* übrigens ist bei uns, (da wir keine Sklaven haben H.) nicht anwendbar. Die L. 26. C. de *donation. inter V. & U.* nimmt den römischen Princeps und seine Gemahlin von einem Gesetze aus, weil der Grund desselben auf sie nicht paßte. Eben das gilt auch von der L. 34. pr. C. de *donationib.* in Ansehung der vom römischen Princeps geschehenden Schenkungen, und vielleicht auch von der Nov. 105. Cap. 2. §, 4. am E, wenigstens kann ohne Beleidigung diese letztere Stelle nicht auf unsere Landesherrn angewandt werden. Die Testamente unsers hohen Adels will Pütter selbst und zwar gegen die L. 3. C. de *testamentis* an die Förmlichkeiten des römischen Rechts gebunden wissen. u. s. w. S. Primae lin. jur. priv. princip.

 Germ.

Germ. §. 79, auch unter andern v. Selchow in den Rechtsfällen 2. B. S. 70, mithin gehört dieses Gesetz hier gar nicht her.

Bemerkenswerth ist die in der Godefroi-schen Ausgabe bei gedachter Stelle der Novelle 105 befindliche Note. Da es nemlich in der Novelle heißt: „Von allem bisher von uns Gesagten aber muß der „hocherhabene Imperator ausgenommen seyn, dem die „Gottheit die Gesetze selbst unterworfen, und „ihn als ein lebendiges Gesetz an die Menschheit „gesandt hat;" so wird in der Note gesagt: „Woll-„te man dies Obige nach jüdischer Weise und buchstäb-„lich verstehen, so würde nichts zügelloser, als ein „Regent seyn: man muß vielmehr annehmen, der Re-„gent sey nicht von der Verbindlichkeit in Ansehung „der Gesetze frei, sondern ihnen unterthan, L 4. C. de „legibus, er scheine mehr von dieser Verbindlichkeit „frei zu seyn, als er es wirklich ist, L. 23. D. de le-„gatis L. 3. 2c. Haben doch selbst heidnische Regen-„ten sich dieses sagen lassen; z. B. Apollonius von Thyana drückte sich gegen Domitian nach Philostrats „Zeugnisse 8. so aus: so viel vou den Gesetzen, deren „Herrschaft du dich, falls du selbst herrschen willst, un-„terwerfen mußt. Auch Plinius im Panegyricus auf „den Trajan sagte: In Rechtsgeschäften hast du dich „mit gleicher Gewissenhaftigkeit Gesetzen, die dem „Princeps Niemand vorgeschrieben hatte, unterworfen, „weil du nicht mehrere Freiheiten verlangst, als wir „besitzen. Nnr jezt zuerst höre und lerne ich es: der „römische Princeps sey nicht über die Gesetze, sondern „diese über ihn 2c."

§. 26.

§. 26.

Sonach entsteht besonders die allerdings schwierige Frage: ob ein Landesherr, der eine von einem Reichs- oder im Reich aufgenommenen Gesetze abweichende Verordnung erlassen hat, an das gemeine Recht, oder an dieses sein Landesgesetz gebunden sei?

Vor allen Dingen muß hier die Präjudicialfrage: ob und in wie ferne es einem Landesherrn erlaubt sey, Landesgesetze, die vom gemeinen Recht abweichen, zu geben? entschieden werden. Was a) die fremden Rechte betrift, so wird nicht leicht Jemand die Befugniß dazu dem Landesherrn bezweifeln, da diese Gesetze nur als Hülfsrechte in Ermangelung nemlich von Landesgesetzen, durch die Reichsgesetze aufgenommen sind. Die Schwierigkeit entsteht vielmehr b) in Ansehung der deutschen Reichsgesetze, wobei die Meinungen äusserst verschieden sind. Einige verneinen die Frage schlechterdings, weil der Landesherr und seine Landeshoheit der Majestät des Reichs untergeordnet sind; sie schräncken diese ihre Behauptung blos in dem Fall ein, wenn entweder ein Reichsgesetz ausdrücklich den Vorbehalt, daß es erlaubt seyn soll, abweichende Landesgesetze zu machen, enthält, oder auch dieses oder jenes Land vom Reiche selbst ausgenommen ist *), oder doch hätte ausgenommen werden sollen. Andere hingegen unterscheiden zwischen Staats- und

Privatgesetzen, und behaupten, zwar nicht gegen erstere, wohl aber, und zwar **ohne Unterschied**, gegen letztere könne das abweichende Landesgesetz gelten, weil jene den öffentlichen durch die Reichsgrundgesetze bestimmten Zustand beträfen, diese aber Kraft der dem Regenten, ungeachtet der Subordination gegen das Reich, zustehenden Landeshoheit gegeben würden.

Allein keine von diesen Meinungen kann ich zur meinigen machen. Denn **erstens**, wenn gleich der Landesherr und seine gesetzgebende Gewalt dem Reiche untergeordnet sind, so ist ersterer doch auch Regent seines Landes, und die Sorge für dasselbe nebst dem Bestreben, das Wohl desselben zu befördern, sollen ihm zunächst am Herzen liegen. Da es nun wenigstens ein möglicher Fall ist, daß ein andern Ländern vortheilhaftes Reichsgesetz gerade diesem Lande wegen der ganz eigenthümlichen Lage und Beschaffenheit desselben nicht zuträglich ist, so kann man mit Recht behaupten, daß ein Landesherr die Befugniß, ein Landesgesetz gegen ein Reichsgesetz geben zu können, haben müsse, weil widrigen Falls die Subordination des Landes unter dem Reich, die doch nur zum Vortheil des erstern dienen soll, schädlich für dasselbe werden würde. Blos daraus also, weil die Landeshoheit der Majestät des Reichs untergeordnet ist, kann diese Frage nicht entschieden werden. Zweitens muß man eine doppelte Art der **Reichsgesetze für die Grundverfassung der Länder**

(Leges

(Leges imperii fundamentales territoriales) unterscheiden ([40]): einige derselben bestimmen nemlich die Landesverfassung schlechtweg und in Beziehung auf die Reichsstaatsverfassung und die kaiserlichen Reservate, andere aber zum Vortheil der Landesunterthanen, Landstände und anderer. Die erstern sind schlechtweg verbietend und auf die Verfassung des Reichs und die Staatsgewalt des Kaisers gegründet, und daraus erhellet, daß kein ihnen entgegenstehendes Landesgesetz gültig seyn kann. Von der Art sind z. B. die Reichsgesetze über unerlaubte Zölle, und über unstatthafte Appellationen an die Reichsgerichte u. s. w. Die Reichsgesetze der **zweiten Art** sind zwar auch so lange verbietend, als diejenigen, die dabei interessirt sind, noch nicht in ihre Aufhebung gewilliget haben, ist das aber geschehen, so ist weiter kein Hinderniß da, weshalb nicht ein jenen Gesetzen entgegenstehendes Landesgesetz gegeben werden könnte. Hierher gehören z. B. die Bestimmungen des Westphälischen Friedens über die Beobachtung des Normaltermins in Ansehung des Religionszustandes und mehrere dergleichen Verfügungen. Dem Landesherrn **drittens** die Befugniß zuzuschreiben, allen Arten der Reichs-**Privatgesetze** abweichende Landesgesetze entgegen zu setzen, verbietet die Subordination unter die Reichshoheit, als welche jeder Reichsstand anerkennen und verehren muß, falls nicht die zwischen dem Reich und ihm bestehende Verbindung aufgehoben werden soll ([41]).

Mir

Mir scheint daher die Meinung den Vorzug zu verdienen, nach der man unter schlechtweg gebietenden oder verbietenden und andern, gleich viel ob Staats- oder Privatgesetzen unterscheidet, und dabei einräumt, daß Landesgesetze zwar wohl von den letztern nicht aber von den erstern abweichen können. Auf die Art werden wenigstens die Subordination gegen das Reich und die Hoheit des Regenten in seinem Lande in vollkommne Zusammenstimmung gebracht.

Ob aber Reichsgesetze zu der einen oder andern Gattung gehören, kann, wie mich dünkt, theils aus ihrem Inhalt, und der ihnen etwa angehängten Clausel, mittelst der es entweder ausdrücklich zugestanden, oder auch verboten wird, abweichende Bestimmungen in den Ländern zu treffen, theils aus der Absicht des Gesetzgebers, diese sey nun durch die Veranlassung und den Zweck des Gesetzes, oder auf andere Art zu erkennen gegeben worden, leicht erkannt werden (42).

*) Als Beispiel vom letztern Fall s. Neuest. Reichsabsch. §. 176. am Ende. H.

(41) Daß nur von diesen allein hier die Rede sey, nicht aber von den Reichsgrundgesetzen im eigentlichen Sinn, die nemlich die Staatsverfassung des Reichs, als eines eigenen Ganzen, zum Gegenstand haben, (Reichsgrundgesetze für die Reichsverfassung) ist für sich klar, da hier über die Befugnisse der einzelnen Landesherrn gestritten wird.

(41) Für diese Meinung führt v. **Selchow** in den Elem. jur. publ. §. 253. N. 2. den Reichsschluß von 1731. §. 1. auf folgende Art an: „Wie dann ohne„dem jedem Reichsstande nach Gelegenheit der Zeit, „der Läufte und Umstände Kraft besitzender Regalien „alle Landesherrliche Gewalt, und in Ansehung dersel„ben die Aenderung — — vorbehalten bleibt." Allein die hier im Text ausgelassenen Worte sprechen nicht, wie man wohl denken könnte, von den Reichsgesetzen, sondern von den Statuten der Handwerkszünfte, und sind folgende: „und Verbesserung der Innungsbriefe in ihrem Gebiet allwege."

(42) Diese ganze Frage ist schon oft und weitläuftig genug abgehandelt worden, s. **Pütters** Litter. des St. R. Th. III. §. 1087. und **Klübers** Fortsetz. ebendas. Noch kann man hinzu fügen: **J. J. Moser** von den Reichstagsgeschäften S. 273. ff. — Ebenders. von der deutschen Justizverfassung I. Th. S. 1. 60. — Ebenders. von der Landeshoheit in Regierungssachen, Cap. 4. §. 48. ff. — **Gerstlachers** Corp. Jur. German. 4. Th. S. 67. ff. — (**Glücks** Erläut. der Pandecten nach Hellfeld u. s. w. 1. Th. S. 160. ff. — **Häberlins** Handbuch des deutschen Staatsrechts u. s. w. Th. II. S. 173. ff. H.) Der Dissert. von Ge. Phil. **Muhl** an & quatenus status imperii legibus imperii derogare possit Giesæ 1786. weil sie nur noch blos Titel ist, zu geschweigen. (s. **Klübers** kl. j. Bibl. II. B. S. 85. H.)

§. 27.

Dies vorausgeschickt, kehren wir zu der eigentlich hierher gehörigen Frage zurück, (s. §. 26. im Anf.). Daß sie nur von einem solchen Landesgesetze zu verstehen sey, welches gültiger Weise, und ohne die Schranken der Landeshoheit zu überschreiten, gegeben ist, ergiebt sich von selbst, (s. vorherg. §.). Uebrigens aber sprechen eben die Gründe, weshalb im allgemeinen zu behaupten war, der Landesherr sey an die von ihm gegebenen Landesgesetze gebunden, auch in diesem Falle dafür, daß der Landesherr dem von ihm gegebenen Gesetze, wenn es gleich vom gemeinen Recht abweicht, Gehorsam schuldig sey. Denn da dem Regenten zum gemeinen Beßten seines Landes die Befugniß zusteht, ein Landesgesetz gegen die gemeinen und Reichsgesetze, in so ferne diese dem Wohl des Landes nicht zuträglich sind, zu geben, so folgt, daß, wenn einmal ein Landesgesetz der Art vorhanden ist, das gemeine Recht oder das Reichsgesetz in dem Lande und für dessen Staatsbürger nicht mehr zur Richtschnur der Handlungen dienen könne, und das Landesgesetz also so wie in Ansehung anderer, so auch in Ansehung des Landesherrn selbst, als Bürgers des Staats, eintreten müsse (43).

(43) Zwar bin ich ehedem selbst der Meinung gewesen, daß ein Landesherr, wenn er auch auf eine gültige Weise das gemeine Recht in diesem oder jenem Punct in seinem Lande aufgehoben hat, dennoch für seine

Person

Person an letzteres gebunden bleibe. Meine Beiträge zum Staats- und Kirchenrecht, III. Th. S. 100. Allein meine Ueberzeugung hat sich hierin geändert, ob ich gleich die Gründe, womit Gerstlacher a. a. O. S. 76. obiger Meinung widersprochen hat, nicht genugthuend finde, indem Staats- und Privatautonomie in selbigen verwechselt sind.

## §. 28.

Hieraus endlich ergiebt sich deutlich, daß auch sogenannte apanagirte Fürsten und Herrn, so wie die Gemahlinnen und Kinder der Landesherrn den Landesgesetzen des regierenden Fürsten, des Gemahls und Vaters schuldige Folge zu leisten haben. Denn Nachkommen und Apanagirte können sich deswegen, weil sie unmittelbar sind, der Zahl der Staatsbürger des Landes nicht entziehen, da sie in selbigem wohnen, und gerade auf dies Land, so wie auf die Regierung desselben das Successionsrecht haben *), die Reichsunmittelbarkeit aber, die eben in dieser letztern Rücksicht ihnen zusteht, ihre Person als Privatmänner eben so wenig angeht, als dies beim Regenten selbst der Fall ist. Eben das gilt auch von den fürstlichen Gemahlinnen und Töchtern, die das Successionsrecht nicht einmahl haben, und denen die Reichsunmittelbarkeit, als Gliedern der regierenden Familie blos durch Gewohnheit und Herkommen eigen geworden ist. Daß aber die allgemeinen Gründe, die für die Unmittelbarkeit der Kinder, apanagirten Brüder und Gemahlinnen der regie-

regierenden Landesherrn angeführt zu werden pflegen (44), die obige Behauptung keineswegs umstoßen, bedarf, als für sich schon außer Zweifel, keines Beweises.

*) Dieser letztere Grund würde offenbar zuviel beweisen, wenn man ihn auf alle, denen ein Successionsrecht auf ein Land zusteht, ausdehnen wollte: allein in Verbindung mit dem Wohnen im Lande, kann ihm freilich dieser Vorwurf nicht gemacht werden. H.

(44) S. Casp. Achat. BECK de poteſtate & jurisdictione principum ſpeciatim S. R. I. in liberos. Jen. 1729. — Chr. Schönens rechtl. Bedenken, ob eines regierenden Fürſten und Landesherrn Gemahlin ihres Gemahls Unterthan ſey? Leipz. 1733. 4. — Fr. Adolph BLESEN de jurisdictione principis regentis in fratres apanagiatos. Gieſſ. 1746. — Joh. Chph. Fr. BREYER de charactere immedietatis in imperio. Tüb. 1774. (I. C. MAJER Diſſ. de imperii immedietate ejusdemque acquirendæ modis. Tüb. 1788. ſ. des H. Verf. neueſte fortgeſ. juriſt. Bibl. I. B. 4. St. XI. S. 110. ff.) H.

Zusätze

# Zusäße.

## I.

## Ueber Classification der Hoheitsrechte.

(Zu §. 1. N. 4.)

Wenn von einer Eintheilung und Classification der Hoheitsrechte die Rede ist, — und um eine leichtere Uebersicht der einzelnen Rechte zu verschaffen, ist dies höchst wichtig, — so sind folgende zwei Eintheilungen derselben, weil sie auf ganz verschiedenen Gründen beruhen, sorgfältig zu unterscheiden: Die erste nach der Art, wie die höchste Gewalt im Staat, in Beziehung auf den Zweck desselben, sich äußert, und die **zweite** in Rücksicht auf die Gegenstände, woran sie sich äußert. Beides scheint hier, so wie sonst sehr oft, nicht genau genug unterschieden worden zu seyn.

Nach der ersten Eintheilung ist nemlich alles erschöpft, wenn man 1) eine **aufsehende Gewalt** (das Recht der höchsten Gewalt, sich von allem zu unterrichten, und zu dem Ende von allem dem Erkundigung einzuziehen, was den Zweck des Staats betrift); 2) eine **anordnende, verfügende, einrichtende Gewalt** (das Recht der höchsten Gewalt, alles dasjenige anzuordnen, was zum

Zweck des Staats geschehen soll, oder die Mittel zum Zweck des Staats zu bestimmen); 3) eine **vollziehende, ausübende** Gewalt (das Recht der höchsten Gewalt, dasjenige in Ausführung zu bringen, was vermöge der einrichtenden Gewalt angeordnet, oder schon nach dem Vernunftrecht nothwendig ist) annimmt. Da zur Erreichung des Zwecks des Staats keine andere Aeußerungen der höchsten Gewalt erforderlich sind, als diese hier angegebenen, diese aber auch durchaus nothwendig dazu sind, so kann diese Eintheilung weder aus mehreren, noch aus wenigern Eintheilungsgliedern bestehen.

Sieht man hingegen auf die zweite Eintheilung nach den Gegenständen, so zeigt sich leicht, daß hier bei der großen Mannigfaltigkeit dieser Gegenstände, vorzüglich wenn man auf einen bestimmten Staat, z. B. Deutschland Rücksicht nimmt, eine den Zweck der leichtern Uebersicht durchaus erschwerende Menge von Eintheilungsgliedern entstehen würde, wenn man nicht gewisse allgemeine Gesichtspuncte annehmen wollte, unter welche man die einzelnen Gegenstände bringen könnte. Gerade aber hier ist es, wo am wenigsten eine allgemeine Uebereinstimmung der Staatsrechtslehrer je zu erwarten seyn wird, indem es äußerst schwer zu bestimmen ist, welche allgemeine Gesichtspuncte angenommen, und welche von den einzelnen Gegenständen gerade unter diesen, welche unter jenen Punct hingehören.

Ich wage es folgende allgemeine Rubriken als solche vorzuschlagen, unter welche sich alle einzelne Gegenstände füglich, wie mich dünkt, bringen lassen: 1) Justizwesen, 2) Criminalwesen, 3) Religionswesen, 4) Polizeiwesen, 5) Kriegswesen, 6) Cameral- und Finanzwesen, 7) Verhältnisse gegen Auswärtige. Sind diese allgemeinen Rubriken von der Art, daß keine derselben der andern untergeordnet, keine derselben schon in der andern enthalten ist, sondern sind alle einander blos zugeordnet, und lassen sich hiernächst alle einzelne Gegenstände, woran die Staatshoheit ihrem Zwecke nach sich äußern soll, ohne Zwang unter eine von diesen Rubriken bringen, so ist auch hier alles erschöpft, und man hat eine Grundlage zur richtigen Eintheilung der Hoheitsrechte nach den Gegenständen; worüber ich jedoch das Urtheil andern überlassen muß.

Auf alle diese Gegenstände kann sich nun die Staatshoheit theils als aufsehende, theils als einrichtende, theils als vollziehende Gewalt äussern, und eben dies scheint der Grund zu seyn, warum man die Befugnisse der Staatshoheit, sich auf diese Art zu äußern, allgemeine Hoheitsrechte genannt hat. Eine Benennung, wogegen auch nichts zu erinnern gewesen seyn würde, wenn man dadurch nicht veranlaßt worden wäre, diesen allgemeinen Hoheitsrechten die besondern als Cospecies entgegen zu setzen, da doch unter diesen letztern solche Hoheitsrechte verstanden wurden, die zu einer nach einem

einem ganz andern Eintheilungsgrunde gemachten Eintheilung gehörten, folglich sich zu den sogenannten allgemeinen Hoheitsrechten gar nicht als Cospecies verhielten. Erstere gehörten nemlich zur Eintheilung nach der Art, wie sich die Staatsgewalt äußert, leztere aber zur Eintheilung in Rücksicht auf die Gegenstände.

In einem bestimmten Staat endlich können ihrer Beschaffenheit nach die Hoheitsrechte wesentliche und zufällige seyn: eine Eintheilung, die blos für das positive Staatsrecht eines bestimmten Staats von Nutzen ist, eben daher aber auch nach Maaßgabe der positiven Einrichtungen dieses Staats von verschiedener Bedeutung seyn kann. Selbst bei der Auseinandersetzung eines solchen positiven Staatsrechts, in welchem diese Eintheilung an sich von Nutzen ist, wie z. B. des deutschen, namentlich des Territorialstaatsrechts, wird es jedoch nicht rathsam seyn, in der Lehre von den einzelnen Hoheitsrechten diese dritte Eintheilung etwa als eine Unterabtheilung mit zum Grunde zu legen *). Denn 1) wird durch diese zusammengeseztere Ordnung die leichtere Uebersicht erschwert, und 2) ist man dadurch genöthiget, Rechte, die einerlei Gegenstände betreffen, und wenigstens füglich unter eine Hauptrubrik

*) Bekanntlich ist dies gerade mit unsern gangbarsten Lehrbüchern des deutschen Staatsrechts der Fall. Unter den neuern macht jedoch Theodor Kretschmanns Versuch eines Lehrbuchs des deutschen Staatsrechts (Bayreuth 1793. 8.) hiervon eine Ausnahme.

rubrik gebracht werden können, zu trennen, weil etwa das eine als ein wesentliches, das andere aber als ein zufälliges Hoheitsrecht angesehen wird. Dagegen kann es genügen, bei Aufführung eines jeden Hoheitsrechtes anzuzeigen, ob es als ein wesentliches oder als ein zufälliges anzusehen sey *).

## II.

## Ueber den Ausdruck, der Regent ist der erste Diener des Staats.

(zu §. 3 am Ende)

Man hat den Satz, der Regent sey der erste Diener des Staats, verschiedentlich getadelt, und da er



*) Nachzusehen sind hierbei hauptsächlich: NETTELBLADT (ein Mann, der allemahl, wo es auf genaue Classification ankommt, gehört zu werden verdient, und dessen Schriften in dieser Hinsicht lange nicht genug genutzt werden) Systema elementare universae jurisprud. natural. (ed. Vta) 8. §. 1303 sequ. — Der Verfasser der Recension der Anfangsgründe des Staatsrechts der gesammten Reichslande vom Herrn Hofr. Schnaubert, s. Allgem. Liter. Zeit. 1790. N. 299. — Schmalz natürliches Staatsrecht (1794) S. 73. § 103. ff. — Maaß über Rechte und Verbindlichkeiten u. s. w. (1794) 19. Kapitel.

er leicht mißverstanden und mißgedeutet werden kann, so mag auch der Tadel nicht ganz ungegründet seyn. Um hier allem Mißverstande vorzubeugen, wird Folgendes genügen. Nur dann ist jener Satz richtig, wenn man ihn so versteht: unter allen, welche besondere Pflichten gegen den Staat zur Erreichung des Zwecks desselben auf sich haben, ist der Regent der Erste, weil er gerade die größten und wichtigsten Pflichten auf sich hat, auch alle übrige Staatsgenossen ihm untergeordnet sind. Weil nun die Ausübung dieser Pflichten gegen den Staat so viel heißen kann, als dem Staat **dienen**, den Zweck desselben befördern, so kann man in dieser Hinsicht sagen, der Regent ist der **erste Diener des Staats**. Anders will es auch der Hr. Verf. hier sicher nicht verstanden wissen, wie der ganze Zusammenhang zeigt, und eben so wenig nahm **Friedrich** II. den Ausdruck in einem andern Sinn; auch Neuere, die vom Regenten sagen, **er diene dem Staat**, können nur diesen angegebenen Begriff damit verknüpfen, zumahl sie unter **dienen** und **jemandem dienen** unterscheiden *).

*) Schlözers Staatsgelahrtheit u. s. w. S. 107. §. 9.

## III.

## Ueber den höchsten Zweck des Staats.

(zu §. 4. im Anf.)

Die Wohlfahrt aller im Volke kann hier nur darin bestehen, daß der Staatszweck in Ansehung aller erreicht wird. Worin besteht aber der, in möglichster Beförderung der Glückseligkeit der Staatsglieder, oder in der Sicherung ihrer vollkommnen Rechte? Man ist der Beantwortung dieser Frage zum Theil dadurch ausgewichen, daß man sagt, sie beruht auf Thatsachen, nur aus der Geschichte der Entstehung jedes einzelnen Staats läßt sich der Zweck desselben angeben. Stellt man indessen die Frage so, **was kann vernünftiger Weise der Zweck einer Staatsgesellschaft seyn, was soll ihr Zweck seyn**, so wird jene Ausflucht nichts helfen, und die Antwort kann dann keine andere seyn, als die, **Sicherung der vollkommnen Rechte der Staatsmitglieder ist Zweck des Staats.**

Vielleicht trägt folgende Deduction etwas dazu bey, diesen wichtigen Satz in helleres Licht zu stellen.

Sicherheit für seine vollkommnen Rechte zu suchen, ist Pflicht, denn ohne diese würde selbst die Ausübung aller übrigen äußern Pflichten, wo nicht unmöglich, doch wenigstens oft gestört werden.

Durch eine gemeinschaftliche Verbindung mehrerer unter einem Oberhaupte ist es unter allen sonstigen Mitteln am ehesten möglich, sich jene Sicherheit zu verschaffen, weil nun der zur Sicherung nöthige Zwang, der sonst oft physisch unmöglich seyn kann, in der Regel wenigstens physisch möglich seyn wird. Ist aber Sicherung seiner vollkommnen Rechte Pflicht, und ist hierzu eine gemeinschaftliche Verbindung mehrerer unter einem Oberhaupte ein rechtmäßiges und dabey das brauchbarste Mittel; so muß es auch Pflicht seyn, jene Verbindung zur Erreichung dieses Zwecks zu benutzen, und die Sicherung seiner vollkommnen Rechte zum Zweck des Staa's zu machen, d. h. die Sicherung der vollkommnen Rechte soll Zweck des Staats seyn.

Nicht also die möglichste Beförderung der Glückseligkeit. Was zum Zweck des Staats gehören soll, dabey muß Zwang rechtlich möglich seyn, das muß unter öffentlichen Zwangsgesetzen stehen können, denn was helfen positive Gesetze, die nach Belieben übertreten werden können, sie sind nicht Gesetze, sie sind bloß Rathschläge.

Nun liegt aber alles, wovon die Glückseligkeit — das Wohlseyn des Menschen — abhängt, den sicheren Genuß der vollkommnen Rechte aller Art allein ausgenommen, außer der Sphäre des rechtlichen Zwanges, es mag von der innern Glückseligkeit, der Selbstzufriedenheit, die lediglich vom Menschen selbst durch redliche Erfüllung seiner Pflichten abhängt, oder von der äußern die Rede seyn, welche

welche theils von bloß zufälligen Umständen, theils von der Erfüllung der unvollkommnen Pflichten anderer Menschen abhängig ist. Wollte man hier Zwang anwenden, so würde man entweder etwas physisch unmögliches unternehmen, oder auch den Menschen der zur Cultur seiner Sittlichkeit, als seines höchsten und unerlaßbaren Zwecks, nothwendig erforderlichen Freiheit berauben. Mithin kann größtmöglichste Glückseligkeit der Staatsgenossen nicht zum Zweck des Staats gemacht werden, darf es auch nicht.

Damit ist aber nicht gesagt, daß der Staat gar keine Anstalten treffen dürfe, die das Wohlseyn und selbst das vollständige Wohlseyn der Staatsbürger beabsichtigen. Denn

1) Einige solcher Anstalten sind schon als Mittel zur Erreichung des unleugbaren Staatszwecks, der Sicherung und des Schutzes aller Arten der vollkommnen Rechte, durchaus nothwendig, und mit ihnen kann und darf also auch Zwang allerdings verbunden werden.

2) Andere Anstalten können zwar auch gemacht werden, aber vom Zwange müssen sie frei seyn, es muß den Staatsgenossen überlassen bleiben, sich ihrer nach freier Willkühr zu bedienen oder nicht. Die Brauchbarkeit, die Nützlichkeit dieser Anstalten zur Erreichung der von allen Menschen unleugbar beabsichtigten Glückseligkeit kann empfohlen werden, aber

von der Ueberzeugung der Staatsgenossen muß es abhängen, ob sie auf diesem Wege, und durch diese Mittel ihre Glückseligkeit suchen wollen oder nicht.

Nur unter diesen Bestimmungen kann der vom H. Verf. angenommene Satz, **Wohlfahrt des Volks ist das höchste Gesetz für den Regenten**, vor allen Mißdeutungen bewahrt werden *), und der wahre Sinn desselben ergiebt sich dann von selbst. Die Folgen übrigens die vom H. Verfasser daraus hergeleitet sind, bleiben unerschüttert **).

*) Welche in der That sehr mißliche Folgen nur gar zu leicht entstehen, wenn jener Satz von der Wohlfahrt des Volks, als dem höchsten Gesetz, in einem andern als hier angegebenen Sinn gegommen wird, darüber s. Schlossers Briefe über die Gesetzgebung überhaupt u. s. w. 1789. S. 32. ff.

**) Eine weitere Ausführung mehrerer der wichtigsten Momente dieses Gegenstandes, die hier zu meinem Zweck nur kurz zusammengedrängt werden sollten, findet man bei Tieftrunk über Staatskunst und Gesetzgebung (Berlin 1791) S. 78 ff. — Kant a. a. O. Berliner Monatsschrift 1793. Sept. 1793. S. 132. ff. — Eberhard über Staatsverfassungen (Berlin 1793.) S. 18. ff. — Schmalz a. a. O. §. 1. ff. §. 14. — Maaß a. a. O. S. 160. ff.

## IV.

(Zum §. 4. am Ende.)

Kann es gerechte Ursachen, weshalb dem Regenten die Staatsgewalt genommen werden darf, geben? Der Verfasser ist der Meinung, und wie man aus der Vergleichung dessen sieht, was am Schluß des §. 3. gesagt wird, ist es der **Bruch** des **Grundvertrages**, der zu dergleichen Maaßregeln gegen den Regenten berechtigen soll. So viel ich weiß, stimmen die meisten neuern Lehrer des allgemeinen Staatsrechts hierin mit dem Verfasser überein, und bemühen sich nur, den gefährlichen Gebrauch dieses Rechts gehörig einzuschräncken *).

Dage-

*) S. Hufeland Lehrsätze des Naturrechts §. 407. 8. 9. Schlözer a. a. O. S. 105. §. 8. Schmalz a. a. O. §. 220. Maaß a. a. O. S. 190. ff. — Uebrigens versteht es sich, daß eben das, was hier für den Fall des gebrochenen Grundvertrags gesagt wird, auch auf diejenigen Fälle anwendbar ist, wo zwar kein ausdrücklicher Grundvertrag vorhanden, ein stillschweigender aber doch deswegen anzunehmen ist, weil sich nach dem nothwendigen Zweck des Staats gar keine Gesellschaft der Art denken läßt, ohne zugleich ein dergleichen rechtliches Verhältniß anzunehmen, als sonst nur durch Verträge entstehen kann. Ein solcher Grundvertrag ist also immer, vorhanden, er mag sich geschichtlich erweisen lassen, oder nicht,

Dagegen hat sich Kant *) gerade zu für die entgegengesetzte Meinung erklärt, und jede Widersetzlichkeit gegen die oberste Staatsgewalt als unter allen Umständen durchaus ungerecht dargestellt. Man hat zwar das auffallend Harte dieser Behauptung dadurch mildern wollen, daß man sie unter der Einschränkung verstanden hat, daß dem Unterthan nur so lange schlechterdings alle Gewalt wider den Regenten verboten sey, als dieser noch als Regent zu betrachten sey, dies falle aber weg, so bald es nicht bloß zweifelhaft, sondern ausgemacht gewiß sey, daß der Regent die Grundverträge gebrochen, und eben dadurch aufgehört habe, Regent zu seyn **). Allein schwerlich dürfte dies mit Kants wahrer Meinung übereinstimmen. Er sagt selbst: „Dieses „Verbot (der Widersetzlichkeit gegen die oberste Gewalt) ist unbedingt, so daß, es mag auch dies „Staatsoberhaupt den ursprünglichen Vertrag verletzt haben, — dennoch dem Unterthan kein Widerstand als Gegengewalt erlaubt bleibt", a. a. O. S. 255. und ähnliche Behauptungen über die Pflicht einer vollkommnen obedientiae passivae kommen noch an verschiedenen andern Stellen vor; S. 260. 262 und 266.

Um

nicht, er ist da, weil ihn der nothwendige Staatszweck mit sich bringt, durch den ausdrücklichen kann er aber mannigfaltig modificirt werden.

*) S. Berlinsche Monatsschrift. Septbr. 1793. S. 254. ff.

**) Maaß a. a. O. S. 194. ff.

Um desto mehr verdient dieser Gegenstand die sorgfältigste Prüfung, und bey dem vorzüglichen Interesse, den selbst die Zeitumstände ihm geben, wird es auch hoffentlich nicht daran fehlen. Ich erlaube mir daher hier nur folgende wenige Bemerkungen, die vielleicht zur nähern Aufklärung der Sache wenigstens etwas beitragen können.

Abgesehen von der Frage, ob jeder einzelne Staatsbürger nach Belieben aus der Staatsverbindung austreten könne, und ob die Nation befugt sey, dem Regenten den bisher bestandenen Unterwerfungsvertrag nach Willkühr aufzukündigen; ist hier nur bloß davon die Rede, ob im Fall des von Seiten des Regenten gebrochenen Grundvertrags Gewalt und Widersetzlichkeit erlaubt sey, oder was sonst für rechtliche Verhältnisse sodann eintreten. Vor allen Dingen, dünkt mich, müßte man folgende Fälle unterscheiden.

I. Der Regent erklärt selbst, er halte sich an die bisherigen Grundverträge nicht länger gebunden, verlangt aber dennoch, die Erfüllung derjenigen Unterthanspflichten, die der Unterwerfungsvertrag sonst mit sich bringt. — Vielleicht wird man sagen, ein Fall der Art ist nicht gut denkbar; allein ein Regent, der den Staatszweck der größtmöglichsten Glückseligkeit in seiner vollesten Ausdehnung vorschöbe, könnte gewiß mit großer Consequenz zu einem Schritt der Art verleitet werden.

Sollte nun auch in diesem Fall keine Widersetzlichkeit erlaubt seyn? Man kann einräumen, sagt

sagt Kant, (S. 259. a. a. O.), daß dem Regenten dadurch (durch die angewandte Widersetzlichkeit nemlich) kein Unrecht geschehe, aber das Volk selbst würde doch im höchsten Grade Unrecht daran thun, auf diese Art sein Recht zu suchen. — Allein Zwang ist doch sonst da, wo der eine paciscirende Theil sich schlechterdings weigert, den Vertrag zu erfüllen, erlaubt, soll er es also hier nicht seyn, so müssen ganz besondere und diesem Fall eigenthümliche Gründe eintreten, und alles käme also darauf an, ob es hier dergleichen gäbe.

Nun gestehe ich gerne, daß, wenn 1) die staatsgesellschaftliche Verbindung in einem jeden äussern Verhältnisse der Menschen überhaupt, welche nicht umhin können, in wechselseitigen Einfluß auf einander zu gerathen, **unbedingte** und **erste Pflicht** wäre; und wenn 2) die Behauptung, daß **in jenem angenommenen Fall** Widersetzlichkeit von Seiten des Volks erlaubt sey, falls sie zur allgemeinen Maxime angenommen würde, alle rechtliche Verfassung unsicher machte, ja alle bürgerliche Verfassung zernichtete, und den Zustand, worin allein Menschen im Besitz der Rechte überhaupt seyn können, vertilgte, dagegen aber den Zustand einer völligen Gesetzlosigkeit, wo alles Recht wenigstens Effect zu haben aufhört, einführte *); — daß sodann

*) Irre ich nicht, so sind dies die wahren Hauptmomente, auf die sich die Kantische Behauptung gründet, und die eben daher hier fast mit den Worten ihres verehrungswürdi-

sodann Gründe da seyn würden, weshalb gerade in diesem Fall kein Zwang erlaubt seyn könnte.

Allein erstlich bleibt auch in jedem äußern Verhältnisse der Menschen doch die Pflicht zur möglichst vollkommensten Ausbildung aller Kräfte, und namentlich zur Sittlichkeit, die höchste, die Pflicht zur Errichtung und Erhaltung der Staatsgesellschaft aber ist jener Pflicht nur untergeordnet, und kann mithin nicht die erste, und eine unbedingte Pflicht so wenig, als die staatsgesellschaftliche Verbindung selbst Zweck an sich seyn, sondern verhält sich nur als Mittel zu jenem höchsten Zweck *).

Daß aber zweitens die Behauptung einer Befugniß zur Widersetzlichkeit (zur allgemeinen Maxime angenommen) die angegebenen Folgen habe, scheint mir ebenfalls nichts weniger als ausgemacht zu seyn, zu geschweigen, daß das gefährliche dieser Folgen sich ohnehin schon sehr vermindert, sobald Staatsgesellschaft nicht mehr als höchste und unbedingte Pflicht und Zweck an sich angesehen werden. — Man nehme also einmal jene Behauptung zur Maxime an, was wird daraus für die Unsicherheit aller rechtlichen Verfassungen folgen? Nichts, so lange vom Regenten nicht selbst erklärt ist, er halte sich an die Grundverträge nicht gebunden. Daß er aber das nicht erklären darf, leidet keinen

würdigen Verfassers angeführt sind, s. a. a. O. S. 233, 254 und 259.

*) Vergl. Hufeland a. a. O. §. 68. ff. und §. 373.



B S B
MÜNCHEN

keinen Zweifel: er hat also nur seine Pflicht zu erfüllen, und von dieser Seite ist nichts gegen die Sicherheit der bürgerlichen Gesellschaft zu besorgen. Aber gesetzt nun auch, die Erklärung ist vom Regenten geschehen, und die Maxime, daß Widersetzlichkeit erlaubt sey, wird in Ausübung gebracht, so folgt doch daraus noch keine gänzliche Auflösung der gesellschaftlichen Verbindung. Der Vereinigungsvertrag des Volks kann ungekränckt bleiben, nur der Unterwerfungsvertrag ist es, der aufgerufen wird. Bleibt aber nur ersterer, so ist es noch weit vom Zustande einer gänzlichen Gesetzlosigkeit, wo alles Recht aufhört, wenigstens Effect zu haben — vom status naturalis — entfernt.

Hierzu kommt nun noch drittens, daß wenn jenes Verbot einer Widersetzlichkeit ganz unbedingt gelten sollte, ein offenbarer Widerspruch entstehen würde. Die Staatsgesellschaft soll nemlich gerade dazu dienen, den Genuß der äußern Rechte zu sichern. Fände nun schlechterdings keine Widersetzlichkeit gegen den Regenten statt, so könnte auch keine Art der von Seiten seiner erfolgten Kränckung der äußern Rechte der Unterthanen dazu berechtigen. Eine größere Unsicherheit der äußern Rechte aber ließe sich gar nicht denken, als wenn irgend jemand, der die größte physische Macht in Händen hätte, da wäre, gegen dessen durch seine eigene Erklärung außer Zweifel gesetzte Beleidigungen selbst rechtlich unter keinen Umständen eine Widersetzlichkeit in Anwendung gebracht werden dürfte. Es würde

[library stamp]

würde also gerade das, was zur Sicherung der äußern Rechte dienen sollte, auf die entgegengesetzte Art gebraucht werden können, ohne daß es erlaubt wäre, sich einem solchen Benehmen zu widersetzen, — was offenbar widersprechend ist.

Fehlt es demnach an besondern Gründen, die den Zwang in unserm obigen angenommenen Fall verbieten, so muß es bey der Regel bleiben, und Zwang und Widersetzlichkeit sind unter den vorausgesetzten Umständen nicht ungerecht.

**II. Nur von Seiten der Unterthanen wird behauptet, der Regent habe die Grundverträge verletzt, von Seiten des Regenten aber wird dies nicht zugestanden.** Hierbey kann es nun gleich viel gelten, ob die ganze Nation es behauptet, oder ob es nur von den Repräsentanten derselben auf eine verfassungsmäßige Art, z. B. nach der Stimmenmehrheit, geschieht.

Hier würde zuförderst darauf zu sehen seyn, ob die Constitution über einen Fall der Art etwas enthielte, ob sie etwa nicht bestimmte, wie ein Streit dieser Art zu entscheiden sey. Ein Fall der allerdings denkbar ist; könnte nicht z. B. ein Compromiß auf diese oder jene Auswärtige, oder auf eine Anzahl von jeder Seite zu wählender Richter vorgeschrieben seyn, und enthalten nicht selbst die deutschen Austräge etwas ähnliches? Daß dadurch ein Oberhaupt entstände, folgt nicht, da diese Schiedsrichter vor geschehenem Aufruf nichts zu sagen hätten.

Nehmen doch freie Völker unbeschadet ihrer Unabhängigkeit Auswärtige zu Garants ihrer Verträge an.

Wäre dies, so müßte sich jeder Theil der auf diesem Wege erfolgten Entscheidung unterwerfen; weigerte sich der Regent, und gestände doch dabey ein, daß die Constitution diesen Ausweg zur Beendigung des Streits vorschriebe, so erklärte er ja dadurch, er halte sich an die Grundverträge nicht gebunden, und mithin würde dann N. 1. eintreten, worüber also hier nichts weiter zu sagen ist.

Enthält aber die Constitution nichts hierüber, so ist eben der rechtliche Zustand da, der im außergesellschaftlichen Zustande eintritt, so bald zwei Paciscenten über die Frage, ob von Seiten des einen oder des andern der Vertrag gebrochen sey, streiten. Daß mithin das Volck nicht allein entscheiden könne, versteht sich, und wenn daher unter Absetzung so viel verstanden wird, als eine in Form eines Urtheils gegebene Entscheidung, der sich der bisherige Regent schlechthin unterwerfen müßte, so kann es hier in diesem Fall gar keine Absetzung geben, oder sie kann nichts weiter als eine Erklärung von Seiten des Volks bedeuten, der bisherige Regent werde nicht mehr von ihnen als Regent anerkannt: ein Unterschied, der mir nicht immer bemerkt zu seyn scheint. Eben so wenig aber kann auch der Regent hier allein entscheiden. Denn befindet er sich zwar im Besitz der obersten öffentlichen Rechtspflege, so ist ihm diese doch nur unter der Einschränckung, die Grundverträge zu erfüllen, übertragen worden. Ob

nun diese erfüllt werden, darüber darf er sich kein entscheidendes Urtheil anmaaßen, und die Entscheidung des gegenwärtigen Streits kann kein Gegenstand jener obersten Justizpflege seyn, da er nicht Richter in seiner eigenen Sache seyn kann, so wenig im außergesellschaftlichen Zustande der eine der Paciscenten ein ausschließliches Entscheidungsrecht darüber hat, ob er den eingegangenen Vertrag erfüllet habe, oder nicht. Sagt man: durch den Unterwerfungsvertrag ist dem Regenten das Urtheil hierüber allein überlassen, so streitet dagegen die moralische Möglichkeit einer solchen Ueberlassung, wodurch die Unterthanen verbunden würden, sich jede Behandlung selbst auch eine solche, die dem höchsten Zweck der Menschheit entgegen wäre, gefallen zu lassen *).

Wie soll denn aber der Streit entschieden werden? So wie der Streit über einen nicht erfüllten Vertrag immer entschieden oder beygelegt werden muß, wenn die Paciscenten kein gemeinschaftliches Oberhaupt anerkennen, oder über die Art der Entscheidung im voraus nichts festgesetzt haben. Durch Versuche gütlicher Vereinbarung also, durch Vergleiche, Compromiß und dergleichen, und finden diese etwa keine Anwendung, so bleibt dann freilich nichts weiter übrig, als daß von beyden Seiten jeder sein wahres oder vermeintes Recht mit den Waffen verfolge. Es entsteht ein Krieg, der, das sonstige Herkommen bey Seite gesetzt, nach denselben Grund-



*) Sehr treffend scheint mir das zu seyn, was Herr Maaß a. a. O. S. 196. und 197. hierüber sagt.

säzen zu beurtheilen ist, als jeder andere Krieg *). Es ist ein Kampf, über dessen Gerechtigkeit ein dritter zwar wohl sein Urtheil sagen, aber nicht entscheiden darf, zumahl es ihm auch meistens an den dazu erforderlichen Kenntnissen der Thatsachen fehlen wird. Der Parthei der bisherigen Unterthanen aber schlechterdings Unrecht geben, und ihre Widersetzlichkeit schon im voraus als ungerecht ansehen, heißt eben so viel, als es ihnen zur Pflicht machen, sich ruhig zu verhalten, selbst wenn sie auch verhindert würden, ihre ersten und höchsten Pflichten zu erfüllen, oder auch lediglich als Mittel zu ganz beliebigen Zwecken von einem andern gebraucht würden.

Vollkommen consequent ist es daher freilich, wenn Kant a. a. S. 267. allen wörtlichen und thätlichen Widerstand gegen eine Verfügung der obersten Staatsgewalt, welche eine gewisse einmahl angeordnete kirchliche Verfassung für beständig fortdaurend anbeföhle, und dadurch die Nation in ihren Religionseinsichten weiter fortzuschreiten, und alte Irthümer abzuändern hinderte, für ungerecht erklärt, ob er gleich selbst gestehet, daß ein ursprünglicher Contract des Volcks, welcher eine Verfügung jener Art zum Gesetz machte, an sich selbst null und nichtig

*) s. ACHENWALL Ius naturae, pars post. §. 205. Es bedarf also zu dieser Entscheidung keines neuen Oberhaupts, und mithin ist es auch nichts widersprechendes (s. Berl. Monatssch. a. a. O. S. 255.) den Fall eines solchen Streits überhaupt anzunehmen.

nichtig seyn würde, weil er gegen die Bestimmung und Zwecke der Menschheit stritte. Wird nun gleich in allen diesen Fällen die **Freiheit der Feder**, — versteht sich in ihren gehörigen Schrancken, — verstattet, und diese für das alleinige Palladium der Volcksrechte erklärt (S. 265); so wird es sich dennoch wohl von selbst verstehen, daß selbst das Hinwegnehmen auch dieses Palladiums, so ungerecht es an und vor sich wäre, dennoch zu gewaltsamen Mitteln unter keinen Umständen diesen Grundsätzen zu Folge berechtigen würde. Allein ich gestehe auch gerne, daß mir dies mit andern als wahr erkannten moralischen Grundsätzen nicht vereinbarlich scheint.

Das Resultat dieser kurzen Untersuchung würde also dahinführen: Unterthanen **können** allerdings unter gehörigen Umständen ein **vollkommnes Recht** — als wovon hier lediglich nur bisher die Rede gewesen ist — haben, Gewalt und Widersetzlichkeit gegen den Regenten in Anwendung zu bringen, **unvollkommne Pflicht** aber gebietet es häufig, wegen der damit verknüpften großen Gefahren keinen Gebrauch von diesem Rechte zu machen, und **Klugheit** räth eben das noch öfter an.

Das Werck der leztern, und also der Politik, ist es eben daher vorzüglich 1) durch die Constitution selbst vorzubeugen, daß vom Regenten nicht leicht Grundverträge verlezt werden können, und 2) in die Constitution solche Mittel zu legen, durch deren Hülfe im Nothfall Streitigkeiten über Verlezung der Grundverträge abgemacht werden können.

Noch dürfte hierbey ein Einwand zu widerlegen seyn: wäre nemlich, sagt man, Widersezlichkeit gegen den Regenten selbst wegen verletzter Grundverträge nicht schlechterdings ungerecht, so müßte diese Befugniß selbst durch ein Gesetz der Constitution sanctionirt werden können. Nun ist es aber widersprechend, daß ein Gesetz die subsistirende Verfassung umzustürtzen berechtigen könnte, weil von dieser Verfassung alle Gesetze ausgehen und ihre Gültigkeit erhalten. Kann aber ein Gesetz der Art nicht ausdrücklich in die Constitution gelegt werden, so kann das Recht zur Widersetzlichkeit auch nicht durch einen geheimen Vorbehalt gleichsam heimtückisch verschwiegen werden *). — Allein jenes conventionelle Gesetz, welches als Theil der Constitution die Befugniß zur Widersetzlichkeit wirklich sanctionirt, erhält seine Gültigkeit nicht erst, wie wohl zu bemerken ist, und hier gerade den ganzen Unterschied ausmacht, gleich andern von der höchsten Gewalt des Staats gegebenen Gesetzen, aus der subsistirenden Verfassung, ist nicht als Ausfluß derselben anzusehen, sondern geht dem als Staat existirenden gemeinen Wesen voraus, und gehört zu denjenigen Bestimmungen, unter denen dieses nur subsistiret. Die Gültigkeit dieses Gesetzes beruht auf einen Vertrag, der zwar zur Verfassung im Gantzen mit gehört, der aber, weil er für sich besteht, deswegen nicht wegfällt, weil ein

*) S. Berl. Monatsschr. Septbr. 1793. S. 262. und 263.

ein anderer Theil der Verfassung, die Unterwürfigkeit unter dem gemeinschaftlichen Oberhaupte wegfällt.

Auch möchte selbst die Praxis dieser Theorie nicht gerade widersprechen. Denn wenn gleich die Großbrittannische Constitution kein Beyspiel eines solchen Gesetzes enthält, so lagen dennoch in der ältern Verfassung mancher einzelner deutscher Staaten Bestimmungen der Art *), die jedoch weil es hier auf Beispiele überhaupt nicht ankommen kann, keine weitere Erwähnung verdienen.

Auch H. Kriegsr. Genz hat sich in seinem Nachtrage zu dem mehrgedachten Kantischen Aufsatze (Berl. Mon. 1793. Decemb. S. 542) durchaus für die Lehre, daß eine Nation in keinem einzigen Fall befugt sey, thätigen Widerstand gegen Unterdrückungen von obenher zu

 leisten

*) So heißt es z. B. in Herzog Wartislaffs IV. Privilegium an die Stände des Fürstenthums Rügen von 1325. „Henfürder, so Wy etliche Injurien efte Schelding, „Gewaldt, den vorschreven Klöstern, geistlichen Perso„nen, Eddellüden, Städten, und den andern vorgenö„met, (dat verne van Uns) deden, und so wie der vor„schreven Condition etliche breken, efte derwegen flitig „beleert, und vermant, und desülvigen binnen enen „halven Jahr nicht weddcrropen, alsdenn alle disse „vorgemeldte mögen billig anhängen enem „Herrn, weme se willen, dar id em geraden und „bequem sy;" s. Sammlung der Pommersch. Landes„urk. u. s. w. Th. 1. S. 425.

leistet, erklärt, und da er glaubt (S. 345), daß dies noch deutlicher beweisen werden könne, als es selbst von Kant geschehen sey, so wird es nicht zweckwidrig seyn, sein Raisonnement in Beziehung jedoch auf das eben schon Gesagte, kurz zu prüfen. Es enthält folgende Sätze:

1) Das Verhältniß zwischen dem Oberhaupt und den Unterthanen muß ursprünglich entweder unbedingte oder bedingte Abhängigkeit seyn. Ist die Abhängigkeit durch den ursprünglichen Vertrag **nicht** bedingt, (welches, wie sich gleich zeigen wird, der einzige, mit der wahren Idee eines Oberhaupts vereinbare Fall ist); so kann es auch kein Recht zu rebelliren geben.

Rebelliren muß hier natürlicher Weise nichts weiter heißen, als thätiger Widerstand gegen Unterdrückungen von obenher, denn sollte es hier schon **an und vor** sich eine **unerlaubte** Widersetzlichkeit gegen Obere bezeichnen, so wäre schon das, was erst ausgemacht werden soll, als ausgemacht angenommen worden: auf jeden Fall wäre es wohl rathsamer gewesen, das Wort hier überhaupt nicht zu gebrauchen.

Heißt ferner **unbedingte** Abhängigkeit so viel, als eine solche, vermöge deren die Unterthanen verbunden sind, sich schlechterdings jede Behandlung des Oberhaupts, sie sey von welcher Art sie wolle, gefallen lassen zu müssen, so bringt diese es freilich mit sich, daß es kein Recht zum Widerstande unter

irgend

irgend denkbaren Umständen geben kann. Allein ich halte ein Verhältniß der Art zwischen Oberhaupt und Unterthanen für rechtlich unmöglich, und eine auf diese Art unbedingte Abhängigkeit kann es daher gar nicht geben. Höhere Zwecke und Pflichten verbieten schlechthin eine solche Unterwerfung, wobei die Unterthanen nach Willkühr zu bloßen Mitteln der beliebigen Zwecke des Regenten gebraucht werden könnten. Desto weniger kann ich daher mit H. Genz übereinstimmen, wenn er eine, noch dazu auf diese Art unbedingte Abhängigkeit, für den einzigen mit der wahren Idee eines Oberhaupts vereinbaren Fall hält.

Wird aber unter unbedingter Abhängigkeit hier eine solche verstanden, die keinen weitern Bedingungen und Einschränckungen unterworfen ist, als welche, ohne daß sie einmal namentlich ausgedrückt sind, schon aus der Natur der Abhängigkeit im Staat von selbst folgen, so ist die vom Hrn. Genz gemachte Folgerung, daß eine unbedingte Abhängigkeit kein Recht zur Widersetzlichkeit geben könne, mindestens nicht von selbst einleuchtend, sondern offenbar eines Beweises bedürftig. Da jedoch dieser kein anderer seyn würde, als der bei dem zweiten Fall, einer bedingten Abhängigkeit nemlich, vom H. Verf. wirklich aufgestellte, so kann ich eben daher sofort zu diesem übergehen.

2) Soll die Abhängigkeit durch den ursprünglichen Contract bedingt seyn, — das Lieblingssystem unserer Zeiten, wobei man einen

Con-

Contract zwischen dem Oberhaupt und den Unterthanen annimmt; — so muß in diesem Contract, und der darauf gebaueten Staatsverfassung, die Bedingung, unter welcher dem Oberhaupt gehorcht werden soll, angegeben, mithin auch der Fall, wo man ihm nicht mehr gehorchen darf, oder mit andern Worten, wo es nichts mehr geben wird, wodurch man rechtlich zwingen kann, das heißt, die Möglichkeit gänzlicher Gesetzlosigkeit (Anarchie) constituirt seyn.

Dieser Satz enthält nur erst die Zurüstung zu der hiernächst gleich weiter zu machenden Folgerung, und ob ich gleich überzeugt bin, daß man ihn in seiner ganzen Fülle einräumen könnte, ohne die nachherige weitere Folgerung zugeben zu müssen, so kann ich doch folgendes nicht unerinnert lassen.

Daß bei jeder bedingten Abhängigkeit der Fall, wo man dem Oberhaupte nicht mehr gehorchen dürfe, festgesetzt seyn müsse, kann man zugeben, in soferne nicht blos von einer ausdrücklichen Erklärung darüber die Rede ist, sondern auch von einer solchen, die als stillschweigend und implicite geschehen anzusehen ist. Daß aber dadurch auch zugleich der Fall festgesetzt sey, wo es nichts mehr geben wird, wodurch man rechtlich zwingen kann, und also die Möglichkeit gänzlicher Gesetzlosigkeit constituirt sey, scheint mir unrichtig. Denn

*) Wäre

a) Wäre dieser Satz richtig, so müßte es nur unter einem Oberhaupte so etwas geben, wodurch man rechtlich zwingen könnte. Dies aber ist falsch, da es offenbar auch in andern gesellschaftlichen, ja selbst außergesellschaftlichen Zuständen dergleichen giebt. Im Staat freilich giebt es nichts anders, wodurch man rechtlich zwingen darf, als die Gewalt des Oberhaupts, daraus aber folgt nicht, daß es überall außer diesem Oberhaupte nichts dergleichen gebe.

b) Soll die Möglichkeit einer gänzlichen Gesetzlosigkeit hier so viel heißen, als die physische Möglichkeit, daß die bisherigen Staatsgenossen von jetzt an gar keine Gesetze mehr achten, nach ganz uneingeschränktem Belieben verfahren, so gebe ich dies allerdings zu. Allein war denn eben dies auch nicht schon vorher physisch möglich, und war das Oberhaupt an und vor sich, blos als physische Gewalt betrachtet, wohl im Stande, diese Möglichkeit zu hindern? Was wird das Oberhaupt auszurichten im Stande seyn, wenn die Staatsgenossen von der physischen Möglichkeit, aller Gesetze zu spotten, Gebrauch machen wollen? Eben diese physische Möglichkeit kann aber auch daher dem Fall, für welchen festgesetzt worden ist, daß dem Oberhaupte nicht mehr gehorcht werden dürfe, so hoch nicht angerechnet werden, da selbst der Zustand, wo dieser Gehorsam nicht aufgekündiget ist, von dieser Gefahr nicht frei ist.

Wird aber unter der Möglichkeit einer gänzlichen Gesetzlosigkeit so viel verstanden, als die Möglichkeit eines gänzlichen Wegfallens aller Gesetze, so räume ich es nicht ein, daß durch Constituirung des Falls, wo man dem Oberhaupte nicht mehr gehorchen darf, zugleich die Möglichkeit einer solchen gänzlichen Gesetzlosigkeit constituirt werde.

Denn **erstlich** da es Gesetze giebt, die unabhängig von aller Art der positiven Sanction existiren, so ist es unmöglich, daß **diese** Gesetze wegfallen können, wenn auch gleich der Fall eintritt, wo nach der Constitution dem Oberhaupte nicht mehr gehorcht werden darf.

Da **ferner** die bisherigen Staatsgenossen, selbst wenn sie auch keinem gemeinschaftlichen Oberberhaupte mehr gehorchen, dennoch nicht ganz ausser aller gesellschaftlichen Verbindung kommen, sondern der einmal eingegangene Vereinigungsvertrag an sich nichts destoweniger bei Kräften bleibt, so können in dieser Rücksicht, — nach der dem Oberhaupte geschehenen Aufkündigung des Gehorsams, — selbst nicht einmal diejenigen Gesetze wegfallen, welche eine positive Sanction durch den allgemeinen Vereinigungsvertrag haben, und auf den gemeinschaftlichen Schutz der wirklichen Rechte gerichtet sind, kurz alle Arten der etwa vorhandenen **conventionellen** Gesetze. Woraus hinlänglich erhellet, daß durch Constituirung eines Falles, wo dem bisherigen Oberhaupte nicht mehr gehorcht werden

darf,

darf, bei weitem noch keine Möglichkeit einer gänzlichen Gesetzlosigkeit constituirt werde.

Nun zum dritten Satz unsers Verfassers.

3) Eine solche Voraussetzung (s. das Ende des zweiten Satzes) aber widerspricht sich selbst. Denn da der einzige Zweck des gesellschaftlichen Vertrages die Sicherstellung der Rechte ist; so ließe sich nichts widersinnigers denken, als das Verfahren, den Zustand einer absoluten Unsicherheit aller Rechte in irgend einem Fall, als ein Mittel zu diesem Zweck zu gebrauchen: und die Absurdität eines solchen Verfahrens wird noch einleuchtender, wenn man erwägt, daß sich gar nicht vorausbestimmen läßt, wie bald der reservirte Fall eintreten kannn, und ob nicht vielleicht durch ein Vergehen des Oberhaupts das ganze Kunstgebäude, einige Augenblicke nach seiner Einrichtung, zusammenstürzen wird.

Daß bei einer Verfassung, in welcher dem Oberhaupte der Gehorsam niemals und unter keinen Umständen aufgekündigt werden dürfte, die größte Unsicherheit aller Rechte eintreten würde, habe ich schon oben bemerkt *). Und daß dagegen die Unsicherheit der Rechte — selbst im Fall, des dem Oberhaupte aufgekündigten Gehorsams — so absolut nicht seyn könne, als es der Hr. Verf. will, ist schon beim vorigen Satz erwiesen. Eine Vergleichung beider Zustände, dessen nemlich, wo

*) S. 98 und 99

wo schlechterdings und unter keiner Bedingung Widerstand gegen das Oberhaupt erlaubt wäre, und dessen, wo dem bisherigen Oberhaupte der Gehorsam aufgekündigt worden, würde sicher zum Vortheil des letztern ausfallen, denn im erstern wäre ich verbunden, mir eine jede Art der Behandlung gefallen zu lassen, und könnte auf gar keinen Schutz hoffen, im letztern könnte ich doch alle Arten von Zwangsmitteln zu meinem Schutz in Anwendung bringen, und außerdem auf den Beistand der übrigen Genossen, mit denen ich ja noch nicht außer Verbindung gekommen wäre, — wenigstens folgt dies aus dem, was hier doch nur angenommen wird, aus der dem Oberhaupte geschehenen Aufkündigung des Gehorsams nemlich, keinesweges, — mit Grund rechnen.

Wäre es nun wohl so etwas überaus widersinniges, wenn man, um jene erstere Art der Unsicherheit zu verhüten, ein Mittel festsetzte, durch dessen Gebrauch freilich über kurz oder lang jene letztere Art der Unsicherheit herbeigeführt werden könnte? Etwas sich selbst widersprechendes wird man wenigstens nicht darin finden; man setzt sich der Möglichkeit einer kleinern Gefahr aus, um einer größern zu entgehen, und wenn nur Klugheit verhindert, daß das constituirte Mittel nicht zur unrechten Zeit angewandt wird, so kann man wegen der Rechtmäßigkeit desselben, worauf es hier doch nur ankommt, unbesorgt seyn.

Allein

Allein gesetzt auch, diese Unsicherheit wäre für den constituirten Fall wirklich so groß, als sie der Verfasser vorstellt, so wäre doch dadurch für seine Behauptung noch nichts gewonnen. Denn verhält sich der Zustand des Befindens unter einem gemeinschaftlichen Oberhaupte nur als Mittel zu höhern Zwecken, — und daß dem also sey, ist im vorigen erwiesen, und auch wohl allgemein anerkannt, — so ist es wiederum nichts widersinniges, diesen Zustand lieber aufzuopfern, und sich der dadurch angenommener Maaßen entstehenden Unsicherheit auszusetzen, als seinen höchsten Zweck aufzugeben. So lange also Fälle denkbar sind, wo jener Zustand einem höhern Zweck Abbruch thun kann, ist es weder an sich widersprechend, noch ungerecht, das Aufhören dieses Zustandes im voraus zu constituiren, und namentlich auch diejenigen Bedingungen anzugeben, unter denen dergleichen Fälle als eingetreten sollen angesehen werden.

Hiernach wird sich nun von selbst dasjenige leicht beurtheilen lassen, was der Hr. Verf. noch weiter über Zulässigkeit der ursprünglichen Verträge zwischen Oberhaupt und Unterthanen gefolgert hat*).

V.

*) S. 445 der angef. Stelle heißt es nemlich: „Es kann „also auch kein stipulirtes Recht zur Rebellion geben, „und die gantze Idee eines (von dem oberwähnten Vertrage (†) himmelweit unterschiedenen) ursprüngli„chen Contracts zwischen Oberhaupt und Unterthanen,

## V.

## Ueber die Freiheit des Regenten vom Zwange.

(Zu §. 4. N. 9.)

Da der Zweck dieser gantzen Abhandlung des Hrn. Verf. eigentlich dahin geht, zu zeigen, daß auch

„von welchem eine solche Rebellionsbedingung unzer„trennlich ist, ist eben deshalb eine in sich widerspre„chende, mithin eine unzuläßige Idee.

(+) Darunter will nemlich der Verf. jenen ursprünglichen jeder Staatsgesellschaft stillschweigend zum Grunde liegenden Vertrag verstanden wissen, der aus folgenden Momenten

1) Keiner muß anders als durchs Gesetz zu zwingen seyn;

2) Jeder muß durchs Gesetz gezwungen werden können;

3) Alle müssen zum Gesetz zusammenstimmen;

zusammengesetzt seyn soll — So wenig ich nun das Daseyn oder die Gültigkeit eines solchen Vertrages in Abrede zu setzen, gemeint bin, so glaube ich doch hinwiederum auch, daß durch eben diesen Vertrag es nichts weniger als unmöglich gemacht sey, demselben noch andere Bestimmungen hinzu zufügen.

auch der Regent an die von ihm gegebenen Gesetze gebunden sey, und dennoch eben der Regent hier von allem Zwange frei erklärt wird, so scheint der Zweifel sehr natürlich, wozu dient der Beweis, daß der Regent auch diesen Arten der Gesetze unterworfen sey, wenn doch kein Zwang gegen ihn statt findet? Allein dieser Zweifel hebt sich, wenn man bedenckt,

1) Daß es viele Fälle giebt, wo entweder nach dem eigenen Verlangen des Regenten, — wäre es auch nur, um in den Augen des Publikums nicht als Despot zu erscheinen, — oder auch nach der ausdrücklichen Vorschrift der Constitution die etwanigen Streitigkeiten des Regenten mit andern Staatsgenossen vor den ordentlichen Gerichtshöfen entweder, oder doch sonst im Wege Rechtens, entschieden werden sollen, und es nur darauf ankommt, zu wissen, nach welchen Gesetzen sollen die Entscheidungen gemacht werden. Zu Folge dessen nun, was unsere Abhandlung zu erweisen sucht, werden allerdings auch diejenigen Gesetze dabei zum Grunde zu legen seyn, die vom Regenten selbst gegeben sind, und darnach die Rechte oder Pflichten des Regenten in einem vorliegenden Fall zu bestimmen seyn, mithin verlohnt es sich schon aus diesem Grunde allein vollkommen der Mühe, den Gegenstand der Abhandlung einer nähern Prüfung zu unterziehen.

Erinnert man sich hiernächst 2), daß es Staaten geben kann, und der Erfahrung zu Folge, wirk-

lich giebt, deren Regenten als einer höhern Staatsgewalt untergeordnet, selbst einem Zwange unterworfen sind; so muß es hier doch wohl von vorzüglichem Interesse seyn, zu wissen, ob diese Regenten an die von ihnen gegebenen Gesetze gebunden sind. Da nun bekanntlich mit unsern deutschen Landesherrn dies der Fall ist, die vermöge ihrer Landeshoheit, Gesetze zu geben, nicht minder befugt sind, als unabhängige Regenten, so ist freilich für das positive deutsche Staatsrecht dieser Gegenstand von ganz besonderer Wichtigkeit.

Die Quelle übrigens dieser Zwangslosigkeit des Regenten ist die ihm zustehende innere Unabhängigkeit *), die sich wieder auf den wirklichen oder im Rechtsverstande anzunehmenden Unterwerfungsvertrag gründet. Soll der Regent nemlich vermöge dessen die Staatsgewalt ausüben, und so im Staat der alleinige seyn, durch den Zwang rechtlich möglich wird, so kann er natürlich nicht selbst wieder unter Zwang stehen. Denn da dieser von ihm, dem Regenten nicht selbst herkommen könnte, Niemand außer ihm aber im Staat Zwang ausüben soll, so könnte ja dieser Zwang nicht ein rechtlich möglicher seyn.

Dies ist jedoch nur von demjenigen Zwange zu verstehen, der in der Staatsgewalt liegt, und vermöge derselben ausgeübt werden soll. Daher kann man denn auch von einer Befreiung von dieser Art des Zwanges, dergleichen dem unabhängigen Regen-

*) S. oben §. 4. S. 13.

Regenten nothwendig beigelegt werden muß, nicht auf eine gänzliche Zwangslosigkeit desselben schlechthin und unter allen Umständen schließen. Denn sobald es zwischen dem Regenten und den übrigen Staatsgenossen ein solches Verhältniß rechtlich geben kann, bei welchem die übertragene Staatsgewalt nicht in Anwendung gebracht werden darf, sondern wo vielmehr der sonstige Inhaber der Staatsgewalt und die übrigen Staatsgenossen als gegen einander stehende Partheien deswegen zu betrachten sind, weil gerade darüber, ob nicht die Staatsgewalt rechtlich als weggefallen und aufgehoben zu betrachten sey, gestritten wird; so müßte in einem solchen Fall gegen den bisherigen Regenten eben so gut Zwangsanwendung möglich werden können, als der Regent dergleichen auf seiner Seite in Anwendung zu bringen, sich etwa befugt halten würde. So wenig aber der von ihm sodann angewandte Zwang als Ausfluß der Staatsgewalt angesehen werden könnte, weil ja gerade diese, und ob sie ihm dem Regenten noch zustehe, den Gegenstand des Streits ausmachte, eben so wenig wäre es auch der gegen ihn in Anwendung gebrachte. Die Quelle des hier auf beiden Seiten etwa anzuwendenden Zwanges wäre keine andere, als das allgemeine Menschenrecht, seine Vollkommenheiten durch Zwang zu schützen. Mithin ist es nichts widersprechendes, den Regenten dieser Art des Zwanges zu unterwerfen, weil dabei nicht von derjenigen die Rede ist, die lediglich vermöge

der Staatsgewalt ausgeübt werden soll. Von dieser letzten Art des Zwanges bleibt der Regent dem ungeachtet befreiet, und also das alleinige Staatsoberhaupt.

Träte aber so ein Fall ein, wo Zwang und Widersetzlichkeit gegen ihn rechtlich möglich wäre, so würde er dann nicht mehr als Oberhaupt anerkannt; das Volk jedoch, das nun Zwang gebrauchte, könnte sich dabei eben so wenig, als den Obern des bisherigen Regenten ansehen, sondern bloß als einen ihm weder über- noch untergeordneten Gegner. Man kann also auch nicht sagen, daß durch diese Behauptung einer nicht gänzlichen Befreiung des Regenten vom Zwange die Reihe der Unterordnung aufwärts ins Unendliche stiege, oder sonst etwas Widersprechendes daraus hervorgienge *). Dies würde nur dann der Fall seyn, wenn man annähme, daß jedes Staatsoberhaupt vermöge einer Staatsgewalt noch wieder müßte gezwungen werden können, welches zu behaupten, ich weit entfernt bin.

Daraus folgt denn auch noch, daß von einer Bestrafung eines bisherigen, und nun nicht mehr dafür anerkannten, Regenten durchaus nicht in demjenigen Sinn des Worts die Rede seyn kann, in welchem sie im Staat, als Ausfluß der Staatsgewalt vorkommt. Strafe könnte hier vielmehr nur in dem Sinn statt finden, in welchem auch das

*) S. Berl. Monatsschr. 1793. Sept. S. 137, 138 u. 155. auch oben S. 17.

das hypothetische Naturrecht dergleichen dem Beleidigten gegen den Beleidiger verstattet *), und wenn daher von vormaligen Regierungshandlungen des Regenten die Rede ist, so werden diese nur dann zur Verhängung von Strafen berechtigen können, wenn ohne sie mit Grund zu besorgen seyn würde, daß ähnliche Verletzungen noch ferner würden versucht werden.

Nicht richtig ausgedruckt aber scheint mir es zu seyn, wenn man die wahre Zwangslosigkeit des Regenten im Staat dadurch bezeichnet, daß man ihn, was seine Privathandlungen betrift, als im völlig freien Naturstande sich befindend darstellt **). Denn erstlich ist diese Vorstellungsart schon deswegen unrichtig, weil man zu Folge derselben den Regenten nothwendig auch von aller Verbindlichkeit gegen alle Arten der positiven Privatgesetze befreiet halten müßte, welches doch nach dem Obigen weder nothwendig aus jener zugestandenen Zwangslosigkeit folgt, noch nach dem, was in der Abhandlung des H. Hofr. Schnauberts über diesen Punct erwiesen ist, eingeräumt werden kann.

Zweitens aber würde aus dieser Vorstellungsart sogar folgen, daß in dergleichen Privatangelegenheiten Zwang gegen den Regenten erlaubt sey, und



*) S. oben S. 36. N. (+) am Ende.

**) Man s. Majers Aeußerung hierüber, wie sie oben S. 18 und S. 36. N. 16 angeführt ist, auch Achenwall bei §. 9. N. *) S. 27.

und jeder Einzelne sich dergleichen gegen den Regenten, falls er sich von ihm durch Privathandlungen verletzt hielte, zu bedienen befugt sey, weil es sich von selbst versteht, daß Zwang gegen jeden im ganz freien Naturstande sich Befindenden rechtlich erlaubt sey.

Dahingegen scheint es mir, daß man sich dann dieses Ausdrucks füglich bedienen könne, wenn von dem Verhältniß des bisherigen Regenten zu den übrigen Staatsgenossen die Rede ist, die nach ihrer Ueberzeugung rechtliche Gründe haben, weshalb sie ihn nicht mehr als Regenten anerkennen dürfen *).

## VI.

## Die Unabhängigkeit des Regenten ist kein Grund, weshalb er nicht an die von ihm gegebenen Gesetze gebunden seyn könnte.

(Zu §. 9.)

Nach dem was oben **) gesagt ist, giebt es eine doppelte Unabhängigkeit des Regenten, eine äußere in Beziehung auf Auswärtige, eine innere in Rück-

*) ACHENWALL l. c. §. 205.

**) S. §. 4. N. 13.

Rücksicht auf die übrigen Staatsgenossen, und nicht blos die erstere, sondern vorzüglich die letztere ist es, auf welche Achenwall a. a. O. und andere Rücksicht nehmen, wenn sie sich auf diese Unabhängigkeit des Regenten berufen, um mittelst derselben zu beweisen, daß er an die von ihm vermöge der Staatsgewalt gegebenen Gesetze nicht gebunden sey.

Vom Hrn. Verf. ist im §. 9. hauptsächlich nur auf die äußere Unabhängigkeit Bezug genommen und gezeigt worden, daß diese keinen Grund enthalte, den Regenten von der verbindenden Kraft der von ihm gegebenen Gesetze frei zu erklären. Daß es sich aber auch mit der innern auf gleiche Art verhalte, ergiebt sich, wie mich dünckt, aus Folgendem:

Die innere Unabhängigkeit nemlich des Regenten besteht in derjenigen Befreiung desselben vom Zwange, deren genauere Bestimmungen im vorstehenden Zusatze angegeben sind. Diese Befreiung vom Zwange nun setzt nichts weniger als eine ähnliche Befreiung von den vermöge der Staatsgewalt gegebenen Gesetzen voraus, sondern kann vielmehr mit der Verbindlichkeit, diese zu erfüllen, sehr wohl bestehen. Denn ist es freilich nach der Idee von einem Regenten unmöglich, daß außer ihm noch ein anderer rechtlichen Zwang im Staat auszuüben, befugt seyn sollte, und ist es ferner eben so unmöglich, daß er als alleiniger Verwalter des im Staat auszuübenden Zwanges demselben dennoch selbst unterworfen seyn könnte; so

ist es doch nicht der gleiche Fall mit den von ihm gegebenen Gesetzen, weil es nach dem im §. 7. vom Hrn. Verf. ausgeführten sehr wohl mit der Idee des Regenten vereinbarlich ist, die von ihm gegebenen allgemeinen Gesetze auch für ihn verbindlich anzuerkennen. Seine Unabhängigkeit verliert auch dadurch, so lange er durch keine Staatsgewalt gezwungen werden darf, nichts. Diese Gesetze, deren verbindende Kraft wir auch auf ihn erstrecken, schreiben ihm nur vor, was er thun soll, und was er lassen darf, ohne daß physische Nöthigung mit angewendet werden dürfte. So lange aber letzteres nicht geschieht, bleibt er frei, und mithin unabhängig.

Daß man dies auch selbst mit der gemeinen Meinung übereinstimmend findet, sieht man schon daraus, weil man einen Regenten, dem etwa die Beobachtung aller im Staat, und also auch von ihm selbst gegebenen Gesetze, so weit sie nur überhaupt auf ihn Anwendung litten, zur ausdrücklichen Pflicht durch die Constitution gemacht wäre, nichts desto weniger für unabhängig erklären würde, so lange er nur 1) im Staat weder von irgend einem andern rechtlich gezwungen werden könnte, noch 2) auswärtige Obere über sich anzuerkennen hätte.

## V.

(Zu §. 11.)

Bekantlich giebt es manche Gegenstände, besonsonders der Privatgesetzgebung, bei denen es ziemlich gleichgültig ist, wie sie bestimmt werden, wenn nur, um bei vorkommenden Fällen Streitigkeiten zu verhindern, oder zu entscheiden, überhaupt Bestimmungen darüber vorhanden sind; das gantze Erbschaftswesen liefert z. B. hierzu die Belege in zahlreicher Menge. Nun könnte man vielleicht sagen, das Raisonnement des Hrn. Verf. über die Befugniß des Regenten, als Gesetzgebers, bisher bestandene Gesetze aufzuheben, sey auf Gesetze dieser Art nicht anwendbar, da das Wohl der Unterthanen dabei nicht leiden könne, wenn auch ein bisheriges Gesetz nach bloßer Willkühr aufgehoben, und ein anderes an dessen Stelle gesetzt würde. Allein 1) ist es eine unstreitig richtige Bemerkung, daß das Ansehen der Gesetze durch öftere Veränderungen derselben unausbleiblich leidet, und daß eben daher Veränderungen der Art nicht leicht, und nicht ohne mit hoher Wahrscheinlichkeit abzusehenden

den Nutzen vorzunehmen sind *). Je größer nun die Pflicht des Regenten ist, die bestehenden Gesetze in Ansehen zu erhalten, desto mehr muß eben diese Pflicht willkührliche Veränderungen verbieten.

2) Alle Veränderungen der Gesetze erschweren die nöthige Kenntniß und leichte Anwendung derselben. Nicht leicht ist ein Gesetz so deutlich, daß nicht über den wahren Sinn desselben Streit entsteht. Mit der Länge der Zeit, und durch die öftere Anwendung bildet sich endlich, wenigstens bei den einzelnen Gerichtshöfen, eine feste Meinung über den Sinn des Gesetzes, wodurch die Streitigkeiten, wo nicht durchaus, doch wenigstens großen Theils gehoben werden. Oeftere und schnelle Veränderungen aber bringen neue Streitigkeiten auf die Bahn, und verursachen dadurch nicht selten Nachtheile, die durch den wahren oder wenigstens beabsichtigten Vortheil des neuen Gesetzes bei weitem nicht überwogen werden. — Die Erfahrung lehrt es, daß es eben in dieser Rücksicht oft schwerer ist, sich eine genaue Kenntniß der oft von Jahrzehend zu Jahrzehend veränderten Landesverordnungen zu verschaffen, und die Streitigkeiten über den Sinn derselben zu vermeiden, als es selbst bei dem sonst so verschrieenen römischen Rechtskörper der Fall ist, und es sicher noch weniger seyn würde,

*) S. Erhards Versuch über das Ansehen der Gesetze und die Mittel ihnen solches zu verschaffen und zu erhalten (Dresden 1791.) S. 65.

würde, wenn auch nicht in diesem die vielen Verordnungen der spätern Imperatoren, namentlich Justinians, so viele Veränderungen des in seiner wahren Blüthe größten Theils vollständig zusammenhängenden und nach einerlei Hauptgrundsätzen und Ideen geformten Systems gemacht hätten.

3) Da die geschehene Aufhebung eines bisher bestandenen Gesetzes doch keine Rückwirkung auf schon eingetretene Fälle haben, sondern sich nur auf die künftigen Vorkommenheiten erstrecken dürfte, so könnte selbst dadurch, daß die uneingeschränckte Befugniß, ein bisheriges Gesetz aufzuheben, dem Regenten zugestanden würde, doch nichts für die Behauptung, der Regent sey in seinen Angelegenheiten nicht an ein von ihm oder seinen Vorfahren gegebenes Gesetz gebunden, gewonnen werden. Denn höbe er es früher auf, als der Fall eintritt, wo von der Anwendung des Gesetzes gegen ihn die Rede seyn könnte, so wäre er freilich nicht daran gebunden, — weil es überhaupt nicht mehr Gesetz ist. Erfolgt aber die Aufhebung erst nachhin, so müßte der schon vorher eingetretene Fall, in so ferne nur überhaupt unser Satz, von der verbindenden Kraft der Gesetze in Beziehung auf den Regenten, seine Richtigkeit hat, dennoch nach diesem Gesetze beurtheilt werden, und die geschehene Aufhebung könnte von keinem Einfluß seyn.

# VIII.

## Ueber die erforderliche Prüfung positiver Gesetze, nach allgemeinen Grundsätzen des Rechts.

(Zu §. 14. S. 38.)

Je ausgemachter das vom Hrn. Verf. hier Gesagte ist, und je weniger dennoch dergleichen Grundsätze bisher bei der Kultur des positiven Rechts gehörig beobachtet sind, desto mehr wäre es zu wünschen, daß sowohl die, denen die Abfassung neuer Gesetze obliegt, als auch die Lehrer des positiven Rechts diesem Gegenstande die angestrengteste Aufmerksamkeit widmen möchten.

Eine allgemeine Kritik des positiven Rechts müßte in dieser Hinsicht, als wahres Zeitbedürfniß, ein äußerst interessantes Werk seyn. Sollte sie aber ihrem Zweck Genüge leisten, so müßte sie hauptsächlich zweierlei enthalten.

Erstlich müßten darin neben der vollständigsten Angabe und Deduction des wahren Begriffs vom positiven Recht, als dem Gegenstande der ganzen Wissenschaft, diejenigen Kriterien aufgestellt und erwiesen werden, die jedem positiven Gesetze

setze zukommen müssen, wenn es als ein gültiges Gesetz soll angesehen werden können, diejenigen Bedingungen also, unter denen jede positive Gesetzgebung überhaupt nur moralisch möglich seyn kann.

Es wäre hier also nicht davon die Rede, wie Gesetze abgefaßt und eingerichtet seyn müssen, um zu irgend einem vorgesetzten Zweck tauglich zu seyn: — dies ist das Werk der Gesetzgeberpolitik, die zwar die Erörterungen jener Kritik, als nothwendige Bedingung voraussetzt, sonst aber gänzlich von ihr verschieden ist. Diese Politik nemlich als solche, kann nur Grundsätze enthalten, die nicht eben allgemein, sondern nach Zeit, Ort und andern Umständen verschieden sind, die nur unter der Voraussetzung einer bestimmten Verfassung, auf deren Erhaltung es etwa abgesehen ist, einer gewissen Religion, dieses oder jenes Climas, dieser oder jener Lebensart, u. d. m., empfohlen werden können.

Dahingegen jene Kritik blos solche Grundsätze aufstellen könnte, die ganz allgemein wären, eben weil ohne sie gar kein gültiges positives Gesetz möglich wäre, Grundsätze, von deren Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit für eine gewisse Gesetzgebung, daher auch gar nicht die Frage seyn könnte, indem die Güte der positiven Gesetze in Hinsicht auf diese Grundsätze ganz absolut seyn würde. Jene legte vorzüglich Erfahrungen zum Grunde, diese

brauchte

brauchte auch nicht eine eintzige zu ihrer Begründung.

Wären so die Kriterien und Bedingungen der rechtlichen Möglichkeit eines jeden positiven Gesetzes aufgestellt, und als solche erwiesen, so wäre dann in Rücksicht auf selbige zu zeigen, über welche Gegenstände der positive Gesetzgeber sich überhaupt verbreiten könnte, und wie weit er es könnte, ohne sich über die durch die Natur der Sache gesetzten Schrancken zu versteigen, und auf Sachen zu gerathen, die überall keiner positiven Verfügungen empfänglich sind.

Hiernächst müßten **zweitens** die gangbarsten bisherigen positiven Rechtssysteme nach jenen im ersten Theil herausgebrachten allgemeinen Grundsätzen geprüft werden. Bei der bisherigen Behandlung des positiven Rechts ist man in der That fast blos daran gewöhnt, historisch zu untersuchen, ob diese oder jene Verfügung wirklich von denen erlassen sey, die überhaupt ein Verfügungsrecht hatten, und ist erst das in Richtigkeit gesetzt, so wird dann der Inhalt der Verfügung sofort in das System des positiven Rechts selbst aufgenommen, ohne an irgend eine weitere Prüfung, ob nemlich eine Verordnung der Art überhaupt als positives Gesetz rechtlich möglich sey, zu denken, es wird, wie **Reinhold** sehr treffend sagt, alles **politisch** wirkliche für **moralisch möglich** erklärt. Sobald nur irgend ein Concordat, Friedensinstrument, Receß, oder wie es sonst Namen haben mag,

angeführt wird, gegen dessen historische Gewißheit nichts gesagt werden kann, so ist man zufrieden, die einzelnen Momente einer solchen Verfügung an den gehörigen Stellen ins System einzutragen, und hält es in der Ueberzeugung, daß durch die bloße Existenz dieser Verfügungen, als eine Thatsache, dies positive Recht schon vollkommen begründet sey, höchstens für die Sache des Politikers und für das Geschäfte der Gesetzgeberklugheit, sich in nähere Untersuchung über die Beschaffenheit des Gesetzes und der einzelnen darin enthaltenen Anordnungen einzulassen.

Ein solches Verfahren kann auch immer sein Gutes haben, sobald es blos darum zu thun ist, historisch aufzuzählen, was bei dieser oder jener Nation als positives Recht gegolten hat, und dafür gehalten worden ist. Ja bei der Erlernung des Rechtssystems einer bestimmten Nation ist es gerade am zweckmäßigsten, die Sache blos aus dem Gesichtspuncte anzusehen, daß man hier theils die Vorstellungsarten kennen lerne, die sich die Nation oder wenigstens die bessern Köpfe in ihr über die einzelnen Rechtsgegenstände gemacht haben, theils dasjenige, was die Gesetzgeber dieser Nation über dergleichen Gegenstände festgesetzt haben.

Sobald aber von den Grundsätzen eines solchen Systems wirkliche Anwendung bei Entscheidungen der Streitigkeiten gemacht werden soll, so ist es eine unerlaßbare Pflicht derer, die das positive Recht zu behandeln haben, den Inhalt keines Gesetzes eher

in ihr System aufzunehmen, als bis sie es nach den allgemeinen Grundsätzen einer Kritik aller positiven Gesetzgebung geprüft haben. Findet sich dann, daß ein Gesetz der Art gar nicht habe gegeben werden können, werden auch die deshalb etwa in gehöriger Maaße geäußerten Bedenklichkeiten *) nicht gehoben, so bleibt für sie nichts weiter übrig, als bei den einzelnen Stellen des Systems anzuzeigen, daß eine Verordnung der Art zwar über diesen Gegenstand vorhanden sey, diese oder jene Bedenklichkeiten aber dabei eintreten müßten.

Erklärte es sich nicht aus jener allgemeinen Gewohnheit, bei der Behandlung des positiven Rechts nur blos auf die historische Richtigkeit der demselben zum Grunde liegenden Gesetze zu sehen, und schlechthin alles das für positives Recht anzuerkennen, was nur irgend eine Verfügung — als Thatsache für sich hat, alles Uebrige aber ins Fach der Gesetzgeberklugheit zu verweisen, so würde es in der That zu verwundern seyn, daß die bisherigen positiven Rechtssysteme einer solchen Prüfung, als wovon hier die Rede ist, noch so gut als gar nicht unterzogen worden sind. Nahm man gleich schon längst die Regel an, daß einige Sätze des Naturrechts von der Art wären, daß gar keine von ihnen abweichende Bestimmungen im positiven Recht

*) Erhard über das Recht, die Gesetze öffentlich zu beurtheilen, in dessen Versuch einer Kritik des allgem. Gesetzb. für die Preuss. Staaten, I. 1. B. S. 3. ff.

Recht gemacht werden dürften *): so wird man doch wenige oder gar keine Beispiele finden, daß blos in Rücksicht auf diesen allerdings richtigen Grundsatz eine oder die andere sonst gangbare Behauptung des positiven Rechts im bisherigen ruhigen Besitz wäre gestört worden. Selbst die größern Werke eines Montesquieu und Filangieri behandeln, in so ferne sie nicht von neu abzufassenden Gesetzen sprechen, die Prüfung der bisherigen nur nach den Rathschlägen und Regeln der Politik, und wenn sie auch allgemeine Grundsätze aufstellen, so geschieht es doch nur in Hinsicht auf diese.

Desto mehr aber ist in neuern Zeiten für den ersten Theil unserer Kritik durch die Bemühungen Erhards **), Hufelands ***), Tieftrunks ****), Schlossers *****), vornem-



*) S. Ad. Dit. Webers systematische Entwickelung der Lehre von der natürlichen Verbindlichkeit u. s. w. §. 57 u. 58 auch N. 181. S. 178 daselbst.

**) In dem eben erwähnten Versuch u. s. w. 1. und 4. Capitel.

***) In den Lehrsätzen des Naturrechts, 4. Th. 3. Abschn. „Was darf der Regent an den Rechten der „einzelnen ändern?"

****) A. a. O. Erster Abschn. S. 13 ff.

*****) Briefe über die Gesetzgebung, im zweiten Schreiben, S. 82.

lich aber Reinholds *) und Kants **) geschehen.

## IX.

## Ueber die Verfahrungsart bei Bestimmung der Regierungsform des deutschen Reichs.

(Zu §. 18. S. 53. N. 28.)

A Priori bestimmen, welches die eigentliche Regierungsform des deutschen Reichs sey, kann hier nichts anders heißen, als bei einer solchen Bestimmung so zu Werke gehen, daß selbige nicht als das Resultat einer über die Natur und Beschaffenheit der einzelnen Hoheitsrechte angestellten Untersuchung angesehen werden kann, und daraus nicht abstrahirt ist. Die Bestimmung a priori geht vielmehr einer solchen Untersuchung dergestalt voran, daß

*) In der Ehrenrettung des positiven Rechts (s. Neuen deutschen Merkur 1791. Novbr.) und in den Briefen über die Kantische Philosophie, zweit. B. vorzüglich im 4ten und 5ten Briefe, S. 98 und 136. ff.

**) Ueber Aufklärung — Berl. Monatsschr. 1784 Decemb. S. 488. und vom Verhältniß der Theorie zur Praxis im Staatsrecht — Ebendas. 1793. Sept. S. 250.

daß sie bei derselben schon als berichtigt vorausgesetzt, und zur Richtschnur und zum leitenden Princip bei der Prüfung der Natur und Beschaffenheit der einzelnen Hoheitsrechte gebraucht wird. Wenn z. B. untersucht werden soll, gehört dieses oder jenes Hoheitsrecht zu den Reservaten oder nicht, oder in welcher Maaße nehmen die Stände daran Theil, so nimmt derjenige, der a priori die Regierungsform bestimmt hat, schon den Stoff zu der zu gebenden Antwort mit aus dieser Regierungsform her, da hingegen beim entgegengesetzten Verfahren jene Frage unabhängig von der Regierungsform erst ins Reine gebracht, und dann zuletzt nach Beendigung aller einzelnen Untersuchungen die Angabe über die Regierungsform nur als das Resultat derselben dargestellt wird.

Blos deswegen jedoch, weil in einer Auseinandersetzung des Systems des deutschen Staatsrechts etwa zum Behuf des Lehrvortrags die allgemeine Lehre von der Regierungsform der Entwickelung der einzelnen Hoheitsrechte voransteht, kann man noch nicht behaupten, erstere sey a priori bestimmt, da es ja allerdings möglich ist, daß die hier aufgestellten allgemeinen Grundsätze über die Regierungsform durch wirklich vorher angestellte Abstraction herausgebracht, und so — wie sie es allemal seyn müssen — das Resultat vorhergegangener Untersuchungen über die wahre Natur und Beschaffenheit der gesammten einzelnen Hoheitsrechte sind. In der That müßte man auch

 sonst

sonst allen unsern Lehrbüchern des deutschen Staatsrechts den Vorwurf machen, blos a priori die Regierungsform des Reichs bestimmt zu haben.

Nimmt man aber auch an, daß bei dem Herausbringen dieser allgemeinen Grundsätze über die Regierungsform des Reichs der gehörige Weg eingeschlagen sey, so entsteht dennoch aus der Stelle, die man eben diesen Grundsätzen in den gangbarsten Lehrbüchern anweiset, die unausbleibliche Folge, daß diese für das Folgende höchst wichtige Lehre fast blos auf guten Glauben angenommen werden muß. Die Gründe nemlich, womit sie entweder als wahr zu beweisen, oder als richtig zu bestreiten ist, können erst in der Folge erörtert werden, und, wenn sie auch vorweggenommen und im voraus vorgetragen werden, dennoch denen nicht einleuchten, die mit den einzelnen Gegenständen, wovon die allgemeinen Grundsätze abgezogen sind, weder hinlänglich bekannt, noch sie zu beurtheilen im Stande sind. Kömmt nun auf diese Art, besonders der Anfänger, nicht mehr uneingenommen und ganz unbefangen zur Lehre von den einzelnen Hoheitsrechten, so ist auch leicht zu erwarten, daß es nicht gut möglich seyn wird, ihn durch eine über diese Hoheitsrechte angestellte Untersuchung auf richtigere Ideen über die Regierungsform des Reichs zu leiten.

In dieser Rücksicht dürfte es wohl rathsam seyn, jenen Anschein einer mehr systematischen und philosophischen Lehrweise, das Herabsteigen nemlich vom Allge-

Allgemeinen zum Besondern den unleugbaren Vortheilen einer umgekehrten Verfahrungsart aufzuopfern. — Wird vielleicht Hr. Hofr. **Schnaubert** in dem von ihm zu erwartenden Lehrbuche des deutschen Staatsrechts einen Versuch der Art machen? Auf jeden Fall verdient wenigstens, wie es mir scheint, die Idee einer nähern Prüfung.

---

## X.

(Zu §. 19. S. 54.)

So lange es ein unumstößliches Grundgesetz der Verfassung des deutschen Reichs ist, daß die gesetzgebende Gewalt in selbigem sich unter gehöriger Zuziehung der Stände bei dem Kaiser, als dem Haupte des Reichs, befindet, so lange scheint es mir widersprechend zu seyn, wenn man annimmt, daß diejenigen Vereinbarungen, welche das Corps der Stände etwa unter sich über Gegenstände der Grundverfassung, bei denen der Kaiser als Haupt des Reichs nicht interessirt ist, abschließt, für die einzelnen Staatsbürger als eigentliche und von einer obern Gewalt gegebene Gesetze anzusehen sind.

 Selbst

Selbst wenn diese Vereinbarungen auch solche Gegenstände beträfen, die gar keine Beziehung auf die Grundverfassung hätten, z. B. die Abschaffung dieser oder jener Zunftmißbräuche, so würde ich doch das Gesetz, was etwa dieser reichsständischen Vereinbarung gemäß gegeben wäre, in Rücksicht auf die einzelnen Staatsbürger für kein Reichs-, sondern nur für ein Landesgesetz halten, das aber freilich eben so gut in allen einzelnen Ländern geltend seyn würde, als ein gemeines Reichsgesetz. Als Ausfluß der Reichsgesetzgebenden Gewalt könnte es jedoch nicht angesehen werden, sondern nur als ein von den einzelnen Landesherrn vermöge vorhergegangener Vereinbarung gleichförmig gegebenes Gesetz, und zwar ersteres aus dem natürlichen Grunde, weil dasjenige Subject, bei dem sich nach der bestehenden Verfassung die Reichsgesetzgebende Gewalt wenigstens mit befindet, keinen Antheil an dem Gesetze genommen hätte. Sollte es dennoch als ein Reichsgesetz angesehen werden, so wäre von dem Augenblick an die Reichsverfassung geändert, die sonst schlechthin erforderliche Theilnahme des Kaisers zur Entstehung eines Reichsgesetzes wäre nicht mehr allgemein nothwendig.

Hätten aber dergleichen Vereinbarungen wirklich Beziehung auf die Grundverfassung, so dürften sie, der bestehenden Verfassung gemäß noch wohl weniger in Rücksicht auf die einzelnen

Staats-

Staatsbürger als eigentliche und von der obern Gewalt gegebene Gesetze anzusehen seyn.

Freilich wären diese Vereinbarungen von der Art, daß dabei Niemand anders interessirt wäre, als die Stände selbst, mithin auch gar nicht einmal die übrigen deutschen Staatsbürger ein besonders Interesse dabei hätten, dann verstände es sich, daß diese allerdings gehalten wären, jene Vereinbarungen zu respectiren, und für gültig anzuerkennen, jedoch **nicht als Gesetze**, sondern als **einen** von andern innerhalb der Gränze der ihnen zustehenden Befugnisse **gemachten Verein**, gegen den niemals ein Dritter, dessen Rechte dabei nicht in Anspruch genommen sind, sich zu regen befugt seyn kann, wobei ihm aber auch keine andere Verpflichtung, als eine blos **allgemeine negative**, die des Nichtsunternehmens gegen den Verein nemlich, erwächst, noch wider seinen Willen zugemuthet werden darf.

Sobald aber von solchen, auf die Grundverfassung des Reichs Beziehung habenden, Vereinbarungen der Stände die Rede ist, **durch welche**, wenn sie als Gesetze gälten, **den einzelnen Staatsbürgern neue positive und besondere Verpflichtungen würden aufgelegt werden**, so verhält sich die Sache ganz anders.

Als bloße Vereinbarung können diese nicht gelten, weil sie als solche nichts über die Gerechtsame und Verbindlichkeiten anderer festsetzen können, als Gesetze des Reichs aber deswegen nicht, weil nach der Voraussetzung hier ein zur

Errich-

Errichtung solcher Gesetze verfassungsmäßig nothwendiges Subject nicht mit Antheil genommen hat. Hierzu kommt auch noch, daß fast kein Fall denkbar ist, wo der Kaiser, als Haupt des Reichs, gar nicht dabei interessirt genannt werden könnte, ob durch dergleichen Vereinbarungen den übrigen Staatsbürgern neue Verpflichtungen in Beziehung auf die Grundverfassung aufgelegt werden oder nicht. Denn ist auch gleich das Interesse des Kaisers nicht allemal directe dabei eintretend, so ist es doch indirecte wohl stets der Fall; allgemein aber nimmt man an, daß nur im Fall eines gänzlichen Mangels an einem solchen Interesse jenes Recht der Stände in Anwendung kommen könne. Außerdem endlich haben die übrigen deutschen Staatsgenossen auf die bisher bestehende Grundverfassung ein Recht, das ihnen einseitig nicht genommen werden kann, was doch geschehen würde, wenn sie solche die Grundverfassung des Reichs betreffende Vereinbarungen der Stände, die nicht blos diese Stände allein beträfen, als Gesetze anerkennen müßten.

Man sieht leicht, in wie ferne diesen Grundsätzen gemäß die Verfügungen der Stände über die Einrichtung des Reichstags und der Reichsgerichte während eines Zwischenreichs als wahre Reichsgesetze für die übigen deutschen Staatsbürger angesehen werden können, und mithin hierüber weiter nichts *).

Wenn

*) Außer mehreren hier einschlagenden neuern Schriften gehören vorzüglich hierher: Joh. Friedr. Schmidlins

Wenn man aber dafür hält, als wenn es gegen die Natur eines Wahlreichs und gegen die Rechte der Stände sey, während eines Zwischenreichs dennoch auf eine sodann nicht existirende Kaiserliche Macht Rücksicht nehmen zu wollen, so ist zu bedenken: 1) daß gerade daraus, weil zur Zeit eines Zwischenreichs keine Kaiserliche Majestät existirt, die doch nach der Verfassung zur Errichtung von Reichsgesetzen erforderlich ist, folgt, daß auch keine eigentliche Reichsgesetze während dieser Zeit gegeben werden können, und daß in so ferne die Reichsgesetzgebende Gewalt wegen Mangels des erforderlichen Subjects während des Zwischenreichs ruhet; 2) daß es die Natur eines Wahlreichs gar nicht mit sich bringt, daß während eines Zwischenreichs die höchste Gewalt durchaus bei dem Corps der Stände, die nach der Verfassung sonst nur Antheil an der höchsten Gewalt nehmen, befindlich seyn müsse. Es ist wenigstens eben so gut möglich, daß die höchste Gewalt, so weit sie sonst dem ordentlichen Oberhaupte gebührt, während dieser Zeit theils gänzlich ruhen, theils provisorisch von gewissen

lins Betrachtungen über die gesetzgebende Gewalt in Deutschland während eines Zwischenreichs. Stuttgart 1790. (S. deutsche Staatslitteratur 1790. S. 187. ff.) — Kann zur Zeit eines deutschen Zwischenreichs von den Reichsständen an der Staatsverfassung Deutschlands etwas abgeändert, oder, welches eben so viel ist, etwas neues hinzugethan werden? Regensburg 1790 (Ebendas. S. 415).

wissen dazu verfassungsmäßig bestimmten Staatsmitgliedern ausgeübt werden kann. Und gerade dies scheint mir mit der Natur eines solchen Wahlreichs als Deutschland ist, mit seiner sonstigen Verfassung und mit den in den Reichsgesetzen über das Zwischenreich und über die zum Behuf desselben angeordneten Reichsverweser vorkommenden Bestimmungen am besten übereinzukommen. Auf jeden Fall wenigstens wäre dies ein solcher Punct, der nicht einseitig blos von einer Parthei allein entschieden werden dürfte.

---

## XI.

## Von der Wirkung des Nothstandes auf die Verbindlichkeiten des Reichsoberhaupts.

(Zu §. 20. S. 56. ff.)

Im Grunde kommt es wohl bei Beantwortung der Frage, ob eine dringende Noth den Kaiser von der Verbindlichkeit, die Reichsgesetze zu erfüllen, befreien könne, nicht sowohl darauf an, ob von Begehungs- oder Unterlassungshandlungen

die

die Rede ist, sondern hauptsächlich auf die Beschaffenheit der Noth selbst.

Ist nemlich diese von der Art, daß es dadurch für den Kaiser physisch unmöglich wird, ein gewisses gebietendes Gesetz zu erfüllen, so versteht es sich freilich von selbst, daß hier das Gesetz nicht beobachtet werden kann. Eben so würde es sich aber auch verhalten, wenn man einen Nothstand der Art annähme, wobei der Kaiser durch unwiderstehlichen physischen Zwang genöthiget würde, eine gewisse Begehungshandlung gegen ein verbietendes Reichsgesetz vorzunehmen. Und mithin kann es auf diesen Unterschied hierbei nicht ankommen. Nur darin zeigt sich jedoch eine zufällige Verschiedenheit, daß ein Fall der erstern Art, wo die Erfüllung eines gebietenden Gesetzes physisch unmöglich wird, öfter eintreten kann, als ein Fall der letztern Art, wo nemlich das Reichsoberhaupt durch physischen Zwang schlechthin genöthiget würde, ein verbietendes Gesetz zu übertreten, und dieser Umstand mag denn wohl die Veranlassung gewesen seyn, warum man jenen Unterschied zwischen einer Begehungs- und Unterlassungshandlung hier für wesentlich gehalten hat.

In der That kann man eben so wenig im einen als im andern Fall sagen, daß die vorhandene Noth von der Verbindlichkeit gegen das Gesetz selbst befreie, sondern nur, daß die Erfüllung der Verbindlichkeit in beiden Fällen

nicht möglich sey. Von dem leztern Umstand aber, der zufälligen Unmöglichkeit der Erfüllung der Verbindlichkeit nemlich, darf man eben so wenig auf das Wegfallen der Verbindlichkeit selbst schliessen, als von der physischen Unmöglichkeit, ein Recht in Ausübung zu bringen, auf das Nichtdaseyn des Rechts.

Soll also die Frage, ob der Kaiser auch selbst bei dringender Noth nicht etwa die Beobachtung eines Reichsgesetzes außer Augen setzen dürfe, einen richtigen Sinn haben, so muß sie sich auf solche Fälle beziehen, wo zwar die Erfüllung des Gesetzes immer noch physisch möglich, aber mit großer Beschwerde, nnd selbst mit drohenden Gefahren auch sogar für das Reich selbst verknüpft seyn würde.

Und da bin ich überzeugt, daß diese Frage durchaus **verneint** werden muß, ohne daß auf jenen Unterschied zwischen Begehungs- und Unterlassungshandlungen das geringste ankommen kann, so daß hier die Regel **Noth hat kein Gebot** gänzlich unanwendbar ist.

Zum Beweise dieses Satzes dienen durchaus die vom Hrn. Verf. S. 57. angeführten Gründe, in Verbindung mit der dort ebenfalls schon angezogenen Stelle der kaiserl. Wahlkapitulation und den in der Note vorkommenden Gerstlacherschen Erläuterungen derselben.

Sagt

Sagt man, die Abwendung der dem Reiche drohenden Gefahren, als dem Zweck des Staats so nahe liegend, muß doch wohl von der Verbindlichkeit befreien, ein dergleichen Gesetz, mit dessen Beobachtung die Gefahren sich eher mehren als mindern würden, zu erfüllen, so erwägt man nicht, daß eines Theils aus solchen verstatteten Ausnahmen oft noch drohendere Gefahren erwachsen können, als selbst diejenigen sind, die man durch die Verstattung der Ausnahme hat abwenden wollen, und daß anderer Seits es gerade ein Theil der deutschen Verfassung mit ausmacht, daß das Urtheil darüber, ob eine das Reich etwa bedrohende Gefahr wirklich so groß sey, daß deswegen eine Ausnahme von der bisherigen Regel gemacht werden müsse, nicht dem Reichsoberhaupte allein überlassen ist.

Kein Nothstand also, wobei die Erfüllung des Gesetzes noch physisch möglich bleibt, kann den Kaiser von der Verbindlichkeit, die Reichsgesetze zu beobachten, befreien.

## XII.

(Zu §. 21. N. 33. S. 62 und 63).

Wenn der berühmte Verf. der hier angeführten Erörterungen und Beispiele u. s. w. der Meinung ist, daß daraus, weil freilich Niemand behaupten wird, — daß in einem Lande, wo die eheliche Gütergemeinschaft durch Landesgesetze festgesetzt ist, deswegen auch die Gemahlin des Landesherrn auf eine solche Gemeinschaft mit ihrem Gemahl Anspruch machen könne, oder daß in der Familie des regierenden Herrn eben das Recht der Erbfolge gelten müsse, das unter den Unterthanen des Landes gesetzmäßig ist, — der allgemeine Grundsatz abgenommen werden könne, daß deutsche Fürsten in ihren eigenen Privatgeschäften und Familienverhältnissen an ihre Landesgesetze nicht gebunden sind; so scheint mir hier offenbar aus an sich richtigen Prämissen zu viel geschlossen zu seyn. Meinem Bedünken nach kann nemlich aus diesen Vordersätzen

nur so viel abgeleitet werden, daß es Fälle giebt, wo die Landesherrn in ihren Privatgeschäften und Familienverhältnissen nicht an ihre sonst allgemeinen Landesgesetze über Gegenstände der Art gebunden sind: keinesweges aber, daß dies ein allgemeiner Grundsatz seyn müsse.

Fragte man aber, warum treten denn bei verschiedenen Privatgeschäften und mehreren Familienverhältnissen deutscher Fürsten die sonst gewöhnlichen Landesgesetze nicht ein, und es ließe sich gar kein anderer hinreichender Grund hiervon angeben, als der, daß die Landesherrn überhaupt an die von ihnen gegebenen gewöhnlichen Landesgesetze schon an und vor sich nicht gebunden wären, so müßte man freilich wohl diesen Satz als richtig annehmen.

Allein da sich zeigen läßt, daß es außerdem hinlängliche Gründe giebt, aus denen sich das Nichteintreten der gemeinen Landesgesetze bei manchen Privatgeschäften und Familienverhältnissen deutscher Fürsten vollkommen erklären läßt, sey es entweder, daß Grund und Zweck dieser Gesetze bei ihnen keine Anwendung finden, oder daß bei ihnen gewisse Institute rechtlich hergebracht sind, zu denen diese Gesetze nicht passen, oder daß vermöge einer erlaubten Autonomie diesen Gesetzen derogirt ist, oder endlich ältere Rechtssätze bei ihnen

nen besonders sich erhalten haben; so sieht man leicht, daß es in allen diesen Fällen zum Behuf jener Erklärung und zur Beantwortung jener Frage nicht nöthig ist, seine Zuflucht zu der allgemeinen Behauptung zu nehmen, der Landesherr sey an die von ihm gegebenen Gesetze nicht gebunden. Man kann also daraus, weil wirklich in vielen Fällen die gewöhnlichen Landesgesetze bei den Angelegenheiten deutscher Fürsten nicht eintreten, für die allgemeine Wahrheit jener Behauptung nichts beweisen, zumahl da eben dies bei andern besondern Klassen von Staatsgenossen nicht minder der Fall ist, daß nemlich auch bei ihnen in diesen oder jenen Angelegenheiten die gewöhnlichen Landesgesetze keine Anwendung finden.

Es müßte mithin, wenn man den Satz allgemein als wahr behaupten wollte, aus der Natur der Landesgesetze selbst gefolgert werden können, daß sie schon an und vor sich ihrem Wesen nach nicht als für den Landesherrn in seinen Angelegenheiten verbindlich anzusehen wären. Da aber dies gegen die vom H. Verf. *) hinlänglich erwiesene allgemeine Kraft derselben, mit der sie sich schon von selbst ihrer Natur nach über alle zum Territorium gehörige Staatsgenossen verbreiten — und auch, so lange nicht besondere Gründe zum Gegentheil

*) S. oben §. 4. 6. 22.

gentheil da sind, Anwendung finden müssen, — anstoßen würde; so wird auch von dieser Seite unser allgemeine Satz, auch der Landesherr ist an die von ihm und seinen Vorfahren gegebenen Gesetze in der Regel gebunden, keine Gefahr laufen, umgestoßen zu werden.

B S B
MÜNCHEN

BSB Bayerische StaatsBibliothek
MDZ Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Schnaubert, Andreas Joseph

Auch der Regent ist an die von ihm gegebenen Gesetze gebunden eine Abhandlung

Rostock u.a. 1795

J.publ.g. 1067 i
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10563446-1
VD18 14805588-001